

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO 757684920094010000/DF

Processo na Origem: 757684920094010000

RELATOR(A) : DESEMBARGADORA FEDERAL ASSUSETE MAGALHÃES
RECORRENTE : JUSTICA PUBLICA
PROCURADOR : LAURO PINTO CARDOSO NETO
RECORRIDO : GILBERTO CARVALHO
ADVOGADO : PIERPAOLO CRUZ BOTTINI E OUTROS(AS)

RELATÓRIO

A EXM^a SR^a DESEMBARGADORA FEDERAL ASSUSETE MAGALHÃES

(RELATORA): - Trata-se de recurso em sentido estrito, interposto pelo Ministério Público Federal, contra decisão prolatada pelo ilustrado Juízo Federal da 10^a Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal, que, nos autos do **Habeas Corpus** 2009.34.00.0028974-6/DF, impetrado em favor de Gilberto Carvalho, determinou, liminarmente, o sobrestamento do Inquérito Policial – no qual o paciente, ora recorrido, é investigado pela suposta prática de crime de violação de sigilo funcional (art. 325 do CP), em concurso de pessoas (art. 29 do CP) –, até que seja julgado, pelo Tribunal Regional Federal, o Recurso em Sentido Estrito 2009.34.00.014840-9, interposto, pelo MPF, contra a concessão de **habeas corpus** em favor do co-investigado Luiz Eduardo Greenhalgh (fls. 187/188).

Argúi o recorrente, preliminarmente, a incompetência absoluta do Juízo, por não haver identidade de contexto fático processual e material entre o **habeas corpus** impetrado em favor de Luiz Eduardo Greenhalgh – cuja extensão se postula ao ora paciente, no presente **writ** – e o **habeas corpus** impetrado em favor de Gilberto Carvalho, a ensejar a concessão do **writ**, na presente hipótese; que, no caso de Luiz Eduardo Greenhalgh, o **habeas corpus** impugnava ato da autoridade policial, com o intuito de não ser indiciado o referido paciente, e, na hipótese vertente, o pedido inaugural foi apresentado após o encerramento da atividade policial, passando a figurar o Ministério Público Federal como autoridade coatora.

Afirma que, assim, a competência para apreciar o presente **writ**, seja a autoridade coatora o membro do **parquet** ou o Juízo de Primeiro Grau, é do Tribunal Regional Federal da 1^a Região.

No mérito, sustenta que o **decisum** impugnado concedeu, ao impetrante Gilberto Carvalho, a extensão dos efeitos da sentença proferida no **habeas corpus** impetrado pelo então paciente Luiz Eduardo Greenhalgh, a qual determinou o trancamento do Inquérito Policial 04.1356/08, instaurado para apurar a suspeita da prática do crime previsto no art. 325 do CP, em razão da notícia de que Gilberto Carvalho, na condição de Chefe de Gabinete da Presidência da República, teria repassado a terceiro – no caso, Luiz Eduardo Greenhalgh –, informações protegidas por sigilo, no âmbito da ABIN.

Deduz que o fundamento adotado, pelo Juízo **a quo**, para conceder a medida, em favor de Gilberto Carvalho, foi o de que, tanto no presente **writ**, quanto no **habeas corpus** impetrado por Greenhalgh, há similitudes fáticas processuais e materiais que autorizariam a concessão da medida postulada, como forma de garantir a eficácia da decisão a ser proferida por este Tribunal, quando do julgamento do Recurso em Sentido Estrito 2009.34.00.014840-9, interposto pelo Ministério Público Federal.

Assevera que, além da não ocorrência de similitude fática processual e material, entre os elementos constantes dos presentes autos, em relação aos do **habeas corpus** paradigma, o trancamento de uma investigação, por falta de justa causa, apenas se justifica quando da ausência absoluta de tal requisito, notadamente quando se conclui pela atipicidade da conduta investigada, o que não se pode afirmar, no caso, em face da análise incompleta das provas que deram suporte à investigação.

Argumenta que o Juízo **a quo**, ao concluir pela atipicidade da conduta praticada pelos investigados Gilberto e Greenhalgh, e, com isso, trancar a investigação, adentrou no mérito

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO 757684920094010000/DF

da questão, na fase preliminar, no bojo de instrumento processual inadequado, e, ainda, com base em análise de apenas uma pequena parte das provas produzidas no Inquérito, em total afronta aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Ressalta a imprescindibilidade da degravação dos diálogos interceptados, bem como o caráter sigiloso da informação revelada, no diálogo em tela.

Acentua que o reconhecimento de atipicidade dos fatos revela-se equivocado e prematuro, uma vez que a decisão foi proferida com base em trecho mínimo do diálogo entre os co-investigados.

Pede, a final, o acolhimento da preliminar de incompetência do Juízo, e, no mérito, caso ultrapassada a preliminar, a reforma da decisão recorrida, a fim de ser indeferido, pelo Tribunal, o pedido de trancamento do Inquérito Policial, em relação a Gilberto Carvalho (fls. 286/303).

Contra-razões oferecidas a fls. 309/338, argüindo as preliminares de inadequação da via eleita e de intempestividade do recurso, e pugnando, no mérito, pelo improvimento do recurso.

Mantidas as decisões de fls. 187/188 e 280/281, subiram os autos a esta Corte (fl. 343).

A PRR/1ª Região opina pelo improvimento do recurso (fls. 350/352).

A fl. 354, requer Gilberto Carvalho o cumprimento do acórdão proferido pela 3ª Turma do TRF/1ª Região, no Reexame Necessário 2009.34.00.023105-1/DF, que estendeu, de ofício, a concessão da ordem – deferida em favor de Luiz Eduardo Greenhalgh – ao ora recorrido.

É o relatório.

Processo na Origem: 757684920094010000

RELATOR(A) : DESEMBARGADORA FEDERAL ASSUSETE MAGALHÃES
RECORRENTE : JUSTICA PUBLICA
PROCURADOR : LAURO PINTO CARDOSO NETO
RECORRIDO : GILBERTO CARVALHO
ADVOGADO : PIERPAOLO CRUZ BOTTINI E OUTROS(AS)

VOTO

A EXM^a SR^a DESEMBARGADORA FEDERAL ASSUSETE MAGALHÃES (RELATORA): - Como visto do relatório, trata-se de recurso em sentido estrito, interposto pelo Ministério Público Federal, contra decisão prolatada pelo ilustrado Juízo Federal da 10^a Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal, que, nos autos do **Habeas Corpus** 2009.34.00.0028974-6/DF, impetrado em favor de Gilberto Carvalho, determinou, liminarmente, o sobrestamento do Inquérito Policial – no qual o paciente, ora recorrido, é investigado pela suposta prática de crime de violação de sigilo funcional (art. 325 do CP), em concurso de pessoas (art. 29 do CP) –, até que seja julgado, pelo Tribunal Regional Federal, o Recurso em Sentido Estrito 2009.34.00.014840-9, interposto, pelo MPF, contra a concessão de **habeas corpus** em favor do co-investigado Luiz Eduardo Greenhalgh (fls. 187/188).

A decisão recorrida encontra-se lavrada nos seguintes termos:

*“Cuida-se de habeas corpus impetrado por Pierpaolo Cruz Bottini e Igor Tamasauskas com pedido de extensão, em favor de **Gilberto Carvalho**, da concessão da ordem deferida nos autos nº. 2009.34.00.023105-1. Alternativamente, requer o sobrestamento do inquérito policial nº. 04.1356/08, aguardando-se o julgamento do E. Tribunal Regional Federal da 1^a Região sobre o recurso em sentido estrito nº. 2009.34.00.0014840-9.*

É o relatório.

Decido.

Efetivamente, em face dos elementos do inquérito e das informações levadas em conta para a decisão que se pretende ver estendida a Gilberto Carvalho – especialmente do teor do diálogo que deu origem ao procedimento investigatório ali questionado -, não se verificou, sequer em tese, a ocorrência de fato típico. No entanto, a matéria já se acha pendente de apreciação da instância superior, por força de recurso voluntário e de remessa necessária (art. 574, I do CPP).

Sendo assim, e para que se preserve a eficácia da decisão a ser proferida pelo Tribunal, impõe-se medida cautelar que, sem afronta ao direito do recorrente nem prejuízo à eventual coleta de elementos julgados necessários pelo Ministério Público – a despeito do entendimento da autoridade policial que dera por encerrado o inquérito em seu Relatório de fls. – assegure liminarmente o equilíbrio dos legítimos interesses das partes e, ao mesmo tempo, não cause dano irreparável à situação jurídica do paciente.

Acolho, por essas razões, o pedido alternativamente formulado às fls. 07 e determino o sobrestamento do inquérito policial até que seja julgado, pelo Egrégio Tribunal Regional Federal da 1^a Região, o Recurso nº. 2009.34.00.017840-9.

Oficie-se à autoridade impetrada, para o imediato cumprimento da presente decisão, bem como para que preste, no prazo legal, informações sobre eventuais diligências e provas colhidas a partir do

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO 757684920094010000/DF

deferimento do habeas corpus cuja extensão ora se pleiteia.” (fls. 187/188)

A fls. 280/281, o MM. Juízo **a quo** prolatou a seguinte decisão, mantendo o **decisum** de fls. 187/188 e reafirmando a sua competência para processar e julgar o presente writ:

*“Às fls. 187/188, foi **acolhido pedido alternativo** formulado por PIERPAOLO CRUZ BOTINI em favor de GILBERTO CARVALHO, determinando o sobrestamento do inquérito policial nº 04.1356/08 até o julgamento do recurso em sentido estrito nº **2009.34.00.014840-9**, por parte do Tribunal Regional Federal – 1ª Região.*

Em cota de fls. 199/215, o Ministério Público Federal requer a anulação da supramencionada decisão, aduzindo ter sido proferida por Juízo absolutamente incompetente para a causa, pois na data do pedido de extensão o inquérito já estava relatado e teria prosseguido apenas para cumprimento de diligência solicitada pelo parquet, tornando-o autoridade coatora e transferindo a competência para sanar ilegalidades ao TRF – 1ª Região.

As alegações do Ministério Público Federal foram refutadas pelos patronos de GILBERTO CARVALHO, argumentando que o pedido de fls. 02/08 tem natureza de mera extensão de decisão concessiva de habeas corpus e não de ação autônoma de habeas corpus. Sustentam, ainda, que a causa de pedir da extensão não foi a suposta ilegalidade de tais diligências solicitadas pelo Ministério Público Federal, nem a arbitrariedade na continuidade das investigações delas decorrentes, mas apenas a similaridade de situações processuais objetivas entre os co-investigados, a fazer incidir o artigo 580 do Código de Processo.

É o relatório. Decido.

Após análise atenta dos autos, constato que assiste razão aos patronos de GILBERTO CARVALHO.

É que o pedido de fls. 02/08 objetiva principalmente a extensão dos efeitos do habeas corpus concedido a LUIZ EDUARDO GREENHALG para o co-investigado GILBERTO CARVALHO, que teve como fundamento a falta de justa causa para o prosseguimento do inquérito policial nº 04.1356/2008, tendo em vista a atipicidade das condutas relacionadas à suposta divulgação de informações sigilosas.

Não se trata, portanto, de impugnação das diligências solicitadas pelo MPF, posteriores ao relatório apresentado pela autoridade policial, mas de mera extensão da ordem concedida a LUIZ EDUARDO GREENHALGH – quando das primeiras diligências realizadas pela Polícia Federal –, considerando a similaridade de situações processuais objetivas existentes entre os co-investigados.

Ademais, o acolhimento do pedido alternativo feito pelos impetrantes, qual seja, o sobrestamento das investigações, é medida que visa preservar a eficácia da decisão a ser proferida pelo Tribunal Regional Federal – 1ª Região, assim como assegurar, liminarmente, o equilíbrio dos legítimos interesses das partes, obstando a ocorrência de dano irreparável às mesmas, como bem salientado na decisão de fls. 187/188.

Ante o exposto, mantenho a decisão de fls. 187/188.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO 757684920094010000/DF

Junte-se cópia da presente decisão no inquérito policial nº 2009.34.00.000700-3 e remetam-se os autos correspondentes à Polícia Federal para acautelamento até decisão posterior.” (fls. 280/281)

A PRR/1ª Região opina pelo improvimento do recurso, **in verbis**:

“Primeiramente, não há que se falar em incompetência do Juiz Federal de primeiro grau, porquanto se trata de pedido de extensão de efeitos de habeas corpus que, por isso, deve ser julgado pelo mesmo Juízo competente para o habeas corpus que se pretende estendido.

No mérito, em que pesem os argumentos expendidos pelo douto Parquet recorrente, não deve ser provido o presente recurso.

O magistrado a quo entendeu por bem conceder parcialmente o pedido de extensão de habeas corpus, apenas para sobrestar o andamento do Inquérito em relação ao paciente, já que a investigação também estava suspensa em relação ao co-investigado Luiz Eduardo Greenhalgh.

Fora impetrado originalmente habeas corpus em favor de Luiz Eduardo Greenhalgh com vistas ao trancamento de inquérito que se apurava a prática do crime de violação de sigilo funcional praticado mediante troca de informações sigilosas entre Luiz Eduardo Greenhalgh e o ora recorrido Gilberto Carvalho. O habeas corpus foi concedido pelo Juiz Federal a quo. Inconformado, o Ministério Público Federal interpôs recurso em sentido estrito (RSE Nº 2009.34.00.014840-9/DF), que, aguarda julgamento perante esse eg. TRF/1ª Região. A mesma decisão foi ainda submetida a reexame necessário, também pendente de julgamento por esse eg. Tribunal.

Em virtude disso, foi pleiteada extensão de efeitos da decisão concessiva de habeas corpus, de forma a se determinar o trancamento do inquérito também em relação ao investigado Gilberto Carvalho. Alternativamente, requereu-se o sobrestamento do inquérito em relação ao paciente até o julgamento do recurso em sentido estrito e do reexame necessário do primeiro habeas corpus.

Na decisão ora recorrida, o magistrado acolheu o pedido alternativo, determinando a suspensão das investigações também em relação a Gilberto Carvalho enquanto não julgado o recurso em sentido estrito e o reexame necessário do outro habeas corpus.

De fato, não é viável que os dois investigados, co-autores de um mesmo crime praticado pela troca ilegal de informações sigilosas entre eles, sejam tratados de forma distinta. Uma vez concedido habeas corpus para trancamento do Inquérito em relação a Luiz Eduardo Greenhalgh, é razoável que se suspenda o andamento das investigações em relação a Gilberto Carvalho, até que a decisão concessiva do primeiro habeas corpus seja reexaminada por esse eg. Tribunal. Não faria sentido suspender as apurações no tocante a um dos investigados e mantê-las no tocante ao outro.

Reiteramos, porém, nossa posição contrária à concessão da ordem de trancamento do Inquérito em relação a ambos os réus, conforme já explanada em parecer pelo provimento da remessa necessária e do recurso em sentido estrito naqueles outros autos.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO 757684920094010000/DF

Pelo exposto, o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL opina pelo desprovemento do presente RECURSO EM SENTIDO ESTRITO.” (fls. 350/352).

Analiso, preliminarmente, a prefacial de incompetência absoluta do Juízo.

Como se vê da inicial do presente **writ**, requerem os impetrantes a **extensão** da sentença que concedeu a ordem, proferida no **Habeas Corpus** 2009.34.00.0023105-1 – que tem, como paciente, o co-investigado Luiz Eduardo Greenhalgh (fls. 12/15) –, para considerar ausente justa causa, no prosseguimento das investigações, também em relação ao ora paciente, co-investigado, e determinar o trancamento definitivo do IP 04.1356/08. Pedem, ainda, **alternativamente**, caso se entenda pela pertinência de aguardar o julgamento, pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região, do Recurso em Sentido Estrito interposto pelo Ministério Público Federal (RSE **2009.34.00.014840-9**), ou do Reexame Necessário da sentença proferida no HC 2009.34.00.0023105-1, em favor do paciente Luiz Eduardo Greenhalgh, co-investigado (Reexame Necessário Criminal 22974-36.2009.4.01.3400), seja determinado o sobrestamento do Inquérito Policial, de forma a evitar o prosseguimento de investigação sobre fato reconhecidamente atípico.

De acordo com o disposto no art. 580 do CPP, “*no caso de concurso de agentes (Código Penal, art. 25), a decisão do recurso interposto por um dos réus, se fundado em motivos que não sejam de caráter exclusivamente pessoal, aproveitará aos outros*”.

Assim, como a Magistrada **a quo** examinou o **habeas corpus** impetrado em favor do co-investigado Luiz Eduardo Rodrigues Greenhalgh – então investigado pela suposta prática de crime de violação de sigilo funcional (art. 325 do CP), em concurso de pessoas (art. 29 do CP) –, é também competente para examinar o pedido de extensão do deferimento daquele **writ**, em relação a Gilberto Carvalho, investigado pelo mesmo crime e pelo mesmo diálogo telefônico, no mesmo Inquérito Policial, em concurso de pessoas.

De qualquer sorte, verifico que a pretensão deduzida pelos impetrantes, no presente **writ**, encontra-se **prejudicada**.

Com efeito, a decisão ora recorrida de fls. 187/188 determinou o sobrestamento do Inquérito Policial em tela, **até o julgamento**, por esta Corte, do RSE **2009.34.00.014840-9/DF**.

Registre-se, por oportuno, que o Recurso em Sentido Estrito 2009.34.00.014840-9/DF, de minha relatoria, foi julgado em **04/05/2010**, pela 3ª Turma do Tribunal, que negou provimento ao recurso, por unanimidade.

O referido acórdão restou assim ementado:

“PENAL E PROCESSUAL PENAL – CONCESSÃO DE HABEAS CORPUS – RECURSO EM SENTIDO ESTRITO – LEGITIMIDADE RECURSAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL – SÚMULA 99 DO STJ – REQUISICÃO DE DEGRAVAÇÕES DOS DIÁLOGOS INVESTIGADOS – DESNECESSIDADE – TRANCAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL – ART. 325 DO CÓDIGO PENAL – POSSIBILIDADE – ATIPICIDADE DA CONDUTA PREVISTA NO ART. 325 DO CÓDIGO PENAL – RECURSO IMPROVIDO.

I – Tem o Ministério Público Federal legitimidade para interpor o presente recurso em sentido estrito, em consonância com a Súmula 99 do colendo Superior Tribunal de Justiça: “O Ministério Público tem legitimidade para recorrer no processo em que oficiou como fiscal da lei, ainda que não haja recurso da parte.”

II – Desnecessidade de requisição das degravações dos diálogos questionados, em razão da confirmação, pelos investigados, do teor da conversação revelada pela mídia, que deu origem ao Inquérito Policial.

III – O trancamento de inquérito policial exige a verificação, de forma inequívoca e sem necessidade de exame aprofundado de provas, da

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO 757684920094010000/DF

atipicidade da conduta, da falta de indícios de autoria ou de materialidade delitiva ou da extinção da punibilidade do agente. Precedentes do STF, do STJ e do TRF/1ª Região.

IV – Do exame perfunctório dos diálogos questionados e das declarações colhidas nos autos exsurge a certeza de que a informação considerada sigilosa foi, de fato, divulgada por policial militar em exercício de missão da ABIN, no Rio de Janeiro, quando de sua abordagem por policiais da Divisão Anti-Sequestro da Polícia Civil daquele Estado, enquanto seguia o veículo de Humberto Braz – cliente do recorrido –, aos quais teria revelado ser policial militar de Minas Gerais, prestando serviço à Presidência da República, de forma a evidenciar a flagrante atipicidade da conduta imputada aos investigados, por violação de sigilo funcional (art. 325 do Código Penal).

V – Recurso em sentido estrito improvido.” (TRF/1ª Região, RSE 2009.34.00.014840-9/DF, Rel. Des. Fed. Assusete Magalhães, 3ª Turma, unânime, julgado em 04/05/2010, e-DJF1 de 14/05/2010)

Com efeito, julgado o mencionado Recurso em Sentido Estrito por esta Corte, resta, de plano, **sem** objeto o presente recurso, que impugna a decisão que sobrestou o Inquérito Policial **até o julgamento do referido apelo**.

Tanto é verdade, que o Juízo **a quo**, ao determinar o acautelamento do Inquérito Policial, até decisão posterior (fl. 281), deixa implícita a necessidade de novo pronunciamento judicial, após o julgamento do aludido RSE 2009.34.00.014840-9/DF.

Ocorre, porém, que, no julgamento do Reexame Necessário Criminal 2009.34.00.023105-1/DF da sentença proferida, no HC 2009.34.00.023105-1/DF, que concedeu a ordem em favor do co-investigado Luiz Eduardo Greenhalgh – cuja extensão foi requerida, no presente **writ** –, a 3ª Turma do TRF/1ª Região, em 04/05/2010, negou provimento à remessa oficial – mantendo a sentença de fls. 12/15, que concedera **habeas corpus** em favor do co-investigado Luiz Eduardo Greenhalgh, para trancar o Inquérito Policial 04.1356/2008-4-SR/DPF/DF, instaurado em decorrência dos mesmos fatos e do mesmo diálogo telefônico –, e estendeu, de ofício, a concessão da ordem, nos termos do art. 580 do CPP, ao co-investigado Gilberto Carvalho, ora recorrido, aos seguintes fundamentos:

*“Como se vê dos autos, trata-se de remessa oficial de sentença prolatada pelo ilustrado Juízo Federal da 10ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal, que, nos autos do **Habeas Corpus** 2009.34.00.023105-1/DF, concedeu a ordem, para trancar o Inquérito Policial 04.1356/2008-4-SR/DPF/DF, exclusivamente em relação ao paciente, Luiz Eduardo Rodrigues Greenhalgh, e no qual se investiga a suposta prática de crime de violação de sigilo funcional (art. 325 do CP), em concurso de pessoas (art. 29 do CP).*

A decisão ora recorrida encontra-se lavrada nos seguintes termos:

‘Cuida-se de Habeas Corpus impetrado pela Ordem dos Advogados do Brasil, Seção de São Paulo, em favor de Luiz Eduardo Rodrigues Greenhalgh, objetivando o trancamento do Inquérito Policial nº 004.1356/2008-4-SR/DPF/DF, exclusivamente em relação ao paciente, ou a proibição de que o paciente seja indiciado.

Às fls. 50, foi concedida parcialmente a liminar.

As informações da autoridade impetrada foram acostadas às fls. 53/56.

O Ministério Público Federal se manifestou às fls. 65/71.

É o relatório.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO 757684920094010000/DF

Decido.

A Constituição Federal, a lei e a jurisprudência asseguram o writ quando alguém sofre ou está ameaçado de sofrer coação ilegal em sua liberdade de locomoção.

A instauração de inquérito policial – ou seu prosseguimento – sem justa causa constitui constrangimento ilegal ou abusivo, como tem sido proclamado na doutrina e na jurisprudência.

Entre as hipóteses de ausência de justa causa para tal coação figura a de atipicidade da conduta imputada, bem como os casos legais de exclusão de ilicitude, tais como o exercício regular de direito ou o estrito cumprimento de dever legal.

É o que ocorre no presente caso, no que concerne ao paciente.

Como se vê dos autos do inquérito e as informações não desmentem, o procedimento investigatório se iniciou a partir de representação feita por Deputado Federal imputando ao Sr. Gilberto Carvalho – com base apenas no teor de gravação de diálogo mantido entre este e o paciente e matérias jornalísticas interpretativas – ter feito ‘uso de sua função na Presidência da República para obter informações privilegiadas’ para o paciente, este na condição de advogado (v. fls. 1/14 do Inquérito Policial No. 04.1356/08-DPF/DF).

Entretanto, pelo que se vê da literalidade do diálogo reproduzido às fls. 05/08 do Inquérito – cujo teor em nenhum momento e por ninguém foi contestado –, a única parte que diz respeito à Presidência da República está nas seguintes palavras, que teriam sido proferidas pelo Sr. Gilberto Carvalho:

-‘Gilberto: O general me deu o retorno agora... é o seguinte, não há nenhuma pessoa designada na Presidência... na Abin...com esse nome, a placa do carro não existe é fria, tá? Eles aqui acham que a única alternativa é que tenha sido caso de falsificarem documentos... eles não consideram possível que seja da ABIN...’

Na essência, portanto, limitou-se aquela autoridade a afirmar que o nome e o carro anteriormente mencionado entre os interlocutores não pertenciam à Presidência ou à Abin. Tudo o mais que se acha na referida reprodução nada tem a ver com a Abin.

Reduzindo, pois, o diálogo à sua essência – o que torna irrelevantes ou descabidas quaisquer deduções ou presunções – nele não se vê nenhuma informação que possa ser considerada abrangida por sigilo legal; e muito menos, que diga respeito ao conteúdo de qualquer investigação procedida pela citada agência de governo.

Em outras palavras, ali não se acha informação ou documento ‘sobre atividades e assuntos de inteligência produzidos, em curso ou sob custódia da ABIN’, como previsto no caput do art. 9º da Lei no. 9.833/99.

Assim, e por conseqüência, se não se vislumbra – sequer em tese – nenhuma ilicitude na conduta do Sr. Gilberto Carvalho, impossível é caracterizar como ilícita ou de algum modo típica a mera indagação anteriormente feita pelo paciente sobre a veracidade de identidade da pessoa que se apresentara como agente do governo ao ser surpreendida seguindo um cliente do paciente.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO 757684920094010000/DF

É certo que, posteriormente, o Sr. Gilberto Carvalho afirmou (v. fls. 88 do Inquérito) haver repassado ao paciente a informação de que o Tenente da Polícia Militar que se declarara publicamente a serviço da Presidência da República estava efetivamente credenciado pelo GSI. No entanto, nada foi dito ao paciente quanto ao conteúdo ou natureza de tal serviço.

Portanto, mesmo se fosse possível classificar de potencialmente sigilosa a informação de que o referido 'araponga' assim poderia ser classificado, não haveria ainda assim conduta típica em tese imputável ao paciente, que não é servidor público nem está legalmente obrigado, como cidadão ou advogado que é, a manter sigilo a respeito.

A propósito, é importante lembrar que nem mesmo sigilosa era a condição funcional de tal 'araponga', pois foi ele mesmo – segundo se depreende dos autos – quem se apresentou em público como tal. Portanto, não havia mais como se considerar como sigilosa qualquer informação a respeito.

Diante disso, é evidente que no caso – mesmo em tese – a impossibilidade jurídica da ocorrência do delito tipificado no art. 325 do Código Penal.

Por igual razão – mas não apenas por ela –, não há que se falar em co-autoria imputável ao paciente.

No campo da realidade dos autos – que não pode ser contaminado por considerações de caráter subjetivo –, não se encontra a presença de conduta do paciente que possa ser vista como espécie de concurso delituoso; pois a mera solicitação de informação sobre a veracidade da condição de agente revelada pelo próprio 'araponga' não pode ser tida como tal.

Em conclusão, por qualquer das perspectivas de abordagem do caso, quanto ao paciente, visível é a falta de justa causa para o prosseguimento do inquérito em causa e, igualmente, para o indiciamento impugnado na impetração.

Concedo, pelas razões expostas, a ordem impetrada.

Oficie-se à autoridade impetrada.

Subam à instância superior (art. 574, I, do Código de Processo Penal).”
(fls. 73/76)

A respeitável decisão recorrida não merece censura.

*Resta consagrada, na jurisprudência nacional, a diretriz no sentido de que, na via estreita do **habeas corpus**, o trancamento de Inquérito Policial é medida excepcional, possível somente quando demonstrada, de forma inequívoca e sem necessidade de exame aprofundado de provas, a atipicidade da conduta, a falta de indícios de autoria ou a extinção da punibilidade.*

*Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente do TRF/1ª Região, **in verbis**:*

“PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. VIOLAÇÃO DE SIGILO FUNCIONAL. INQUÉRITO POLICIAL. TRANCAMENTO. FALTA DE JUSTA CAUSA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL.

1. Configura a falta de justa causa para instauração de inquérito policial e, conseqüentemente, a ocorrência de constrangimento ilegal, quando for possível identificar, à primeira vista, abuso intolerável de poder; quando for possível verificar, **prima facie**, que o fato imputado, nem mesmo em tese,

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO 757684920094010000/DF

constitui crime, ou que não se encontra configurada a participação delituosa do paciente ou, ainda, quando a inexistência do crime resulta indiscutível das provas documentais apresentadas pelo Impetrante.

2. Ordem concedida para determinar o trancamento do inquérito policial". (HC 2007.01.00.038905-2/DF, Rel. Desembargador Federal MÁRIO CÉSAR RIBEIRO, 4ª Turma do TRF/1ª Região, unânime, e-DJF1 de 12/03/2008, p. 11)

De fato, "a medida extrema do trancamento do Inquérito Policial – mera peça informativa – está sujeita à ocorrência de uma das três hipóteses a seguir mencionadas: a) atipicidade absoluta do fato; b) extinção da punibilidade; ou c) inexistência de indícios de autoria ou ausência de materialidade delitiva. Qualquer uma delas, para dar ensejo ao encerramento prematuro da investigação policial, deve restar demonstrada de forma cabal, vale dizer, com base em prova robusta e pré-constituída, pois, do contrário, estar-se-ia a impor limite desproporcional e injustificável ao poder-dever de investigar da autoridade policial e do Ministério Público" (HC 2008.01.00.010821-0/GO, Rel. Desembargador Federal OLINDO MENEZES, 3ª Turma do TRF/1ª Região, unânime, e-DJF1 de 25/04/2008, p. 227).

Em tal sentido a jurisprudência do egrégio STJ:

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. CRIMES DE ESTELIONATO E FURTO. TRANCAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL. FALTA DE JUSTA CAUSA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO.

O trancamento de inquérito policial por ausência de justa causa, conquanto possível, cabe, apenas, nas hipóteses em que evidenciado, de plano, a atipicidade do fato ou a inexistência de autoria por parte do recorrente, o que não ocorreu na hipótese dos autos (Precedentes).

Recurso desprovido". (RHC 21.734/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, 5ª Turma do STJ, unânime, julgado em 16/09/2008, DJ-e de 10/11/2008)

No caso em foco, entendo estar configurada hipótese extraordinária, a autorizar o trancamento do Inquérito Policial mencionado.

O Inquérito Policial que originou a impetração do writ foi instaurado a partir de representação formulada pelo Deputado Federal Carlos Henrique Focesi Sampaio, com objetivo de apurar o possível cometimento do crime previsto no art. 325 do CP, sem prejuízo de outros delitos eventualmente detectados no curso das investigações, atribuídos a Gilberto Carvalho, Chefe de Gabinete da Presidência da República, o qual teria repassado a terceiro – o ora recorrido e paciente – informação protegida por sigilo, no âmbito da ABIN (fl. 47 do RSE em apenso).

Em suas declarações perante a Superintendência Regional do Departamento de Polícia Federal, em Brasília/DF, Gilberto Carvalho afirmou:

"(...) Que conhece o Dr. Greenhalgh desde a década de 80, esclarecendo que o mesmo foi advogado do Sindicato dos Metalúrgicos do ABC Paulista, naquela época; Que o declarante, também era militante sindical em Curitiba, e acompanhava as greves da categoria em São Paulo; Que também manteve com o Dr. Greenhalgh ligações de cunho político-partidário, uma vez que o declarante e o Dr. Greenhalgh foram co-

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO 757684920094010000/DF

fundadores do PT nos idos de 80/81; Que perguntado sobre os fatos em apuração, o declarante esclarece que manteve reunião no seu gabinete, situado na Presidência da República com empresários da Empresa INTEGRALAT, ligada ao grupo Parmalat no dia 28/05/2008; Que o objetivo da reunião era apresentar proposta para que o governo Federal pudesse incorporar no Programa Nacional de alimentação campanha educativa para incentivar o consumo de leite; Que a referida reunião envolveu representantes da INTEGRALAT e também contou com a presença do Dr. Luis Eduardo Greenhalgh, que acompanhava o grupo; Que ao final da reunião o Dr. Greenhalgh solicitou a atenção do declarante por um minuto em caráter reservado; Que o Dr. Greenhalgh narrou ao declarante que um cliente seu de nome HUMBERTO BRAZ, estaria com problemas no Rio de Janeiro; Que Dr. Greenhalgh informou que advogava para Humberto Braz e que o mesmo, durante trajeto casa/escola dos filhos, percebeu que estava sendo seguido por um veículo modelo ASTRA; Que Humberto Braz teria solicitado apoio à Polícia do Rio de Janeiro para averiguar o fato; Que o declarante recebeu do Dr. Greenhalgh a informação de que Policiais da Delegacia de Repressão a Seqüestros do Rio de Janeiro, teriam abordado o veículo suspeito e identificado o condutor,, o qual apresentou-se como sendo Tenente Marcos, da PM de Minas Gerais a serviço da Presidência da República; Que referida pessoa teria apresentado, aos Policiais, inclusive um crachá da Presidência da República; Que o Dr. Greenhalgh repassou ao declarante a placa do veículo Astra que seguia seu cliente Humberto Braz; Que o Dr. Greenhalgh solicitou ao declarante que pesquisasse a procedência ou a existência de alguma atividade investigativa ligada a pessoa de Humberto Braz; Que tendo em vista que este pedido do Dr. Greenhalgh deu-se ao final do dia 28, o declarante esperou até o dia 29 quando ligou ao Gabinete de Segurança Institucional da Presidência da República para tratar do assunto como o General Felix; Que o referido General estava fora do Palácio, sendo que o General Oliveira respondia pelo Setor em função desta ausência; Que o declarante, então, repetiu a narrativa feita pelo Dr. Greenhalgh ao General Oliveira, tendo solicitado a esse que pesquisasse junto a Presidência da República se havia servidor daquele setor encarregado de realizar missão de natureza de acompanhamento de pessoas no Rio de Janeiro; Que o declarante suspeitava, em princípio, de tentativa de roubo ou até mesmo seqüestro, com uso indevido de documento da Presidência da República; Que repassou ao General Oliveira um papel manuscrito com o nome do suposto Tenente MARCOS e a placa da viatura Astra bem como o nome da pessoa de Humberto Braz, para pesquisa; Que momentos depois, recebeu do General Oliveira, ligação telefônica na qual o mesmo informou inexistir pessoa no âmbito da Presidência da República com este nome ou missão no Rio de Janeiro e que a placa do veículo seria 'fria'; Que durante a conversa mantida com o General Oliveira, após receber a informação de que não havia registro do fato na Presidência da República, sugeriu ao mesmo que realizasse o mesmo tipo de pesquisa junto à ABIN; Que após receber esta primeira informação do General Oliveira, o declarante telefonou ao Dr. Greenhalgh e repassou ao referido advogado; Que cerca de 40 minutos depois, o declarante recebeu nova ligação do General Oliveira, retificando a informação anterior, tendo o General revelado que havia na ABIN um Policial Militar de nome Marcos, requisitado por aquela Agência e que estaria em missão no RJ, mas que tal missão nada tinha

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO 757684920094010000/DF

haver com pessoa de Humberto Braz; Que após receber esta segunda informação do General Oliveira, o declarante ligou novamente para Dr. Greenhalgh e o informou que de fato havia um PM de Minas Gerais requisitado para missão no Rio de Janeiro mas que nada tinha a ver com a pessoa de Humberto Braz; Que o General Oliveira, embora tenha confirmado a existência do PM e da missão no Rio de Janeiro, não disse ao declarante quem seria o alvo do trabalho de investigação; Que o declarante, neste momento, confirma ter mantido com o Dr. Greenhalgh diálogo transcrito no Jornal O Estado de São Paulo de 11 de junho de 2008; Que o declarante não entrou em contato com o Diretor Geral da PF, Dr. Luiz Fernando, por considerar que a sua preocupação com o possível uso indevido de crachá da Presidência da República e suposta ameaça a segurança da pessoa de Humberto Vaz estaria esclarecida; Que não conheceu ou conhece as pessoas de Humberto Braz, Hugo Chicaroni ou Daniel Dantas, embora conheça este último através da mídia; Que o declarante não tinha conhecimento à época, do pedido do Dr. Greenhalgh, que Humberto Braz seria pessoa ligada a grupo empresarial comandado por Daniel Dantas; Que somente tomou conhecimento da relação entre Daniel Dantas e Humberto Braz quando da veiculação de diálogo pela mídia; Que o declarante esclarece, ainda, que o próprio Diretor Geral da PF, após exposição deste fato na mídia, revelou à esta que não foi procurado pelo declarante para tratar de assunto levantado pelo Dr. Greenhalgh; Que o declarante esclarece que o fato chegou ao conhecimento da Comissão de Ética Pública da Presidência da República, a qual chegou a instaurar um Procedimento Administrativo para apurar o fato; Que o declarante não chegou a ser ouvido pela referida comissão tendo recebido a informação posterior de que o procedimento teria sido arquivado; Que não existe grau de subordinação entre o declarante e seu setor e a ABIN, a qual é subordinada ao Chefe do GSI; Que o declarante esclarece que através da mídia tomou conhecimento de que o delegado Protógenes Queiroz, durante relatório do inquérito da operação Satiagraha, teria indicado ou transcrito conversa telefônica entre Humberto Braz e uma pessoa de nome Gilberto, tendo o Delegado Protógenes, indicado em relatório que tal pessoa poderia tratar-se da pessoa do declarante; Que o declarante nega ter mantido qualquer contato telefônico com a pessoa de Humberto Braz e que a voz indicada em gravação pelo Delegado Protógenes, não é a do declarante; Que o declarante reitera que o fato que chamou sua atenção ao pedido feito pelo Dr. Greenhalgh foi a circunstância da pessoa abordada pela Divisão Anti-sequestro da Polícia do RJ estar em poder de um crachá da Presidência da República”. (fls. 72/75 do RSE em apenso).

Por sua vez, Luiz Eduardo Rodrigues Greenhalgh, em seu depoimento na Superintendência Regional do Departamento de Polícia Federal, em Brasília, esclarece:

“(…) Que o declarante confirma o teor de conversa que teria mantido com Dr. Gilberto Carvalho e cuja transcrição foi publicada no jornal Estado de São Paulo; Que o declarante esclarece que conheceu o Sr. HUMBERTO BRAZ por volta de abril de 2007, ocasião em que prestou serviços advocatícios na análise de ações judiciais que envolviam o grupo Oportunity ligado ao controle da empresa Brasil Telecom; Que durante

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO 757684920094010000/DF

este período os contatos entre o declarante e o grupo Opportunity eram feitos através de Humberto Braz o qual funcionava como elo institucional entre o escritório do declarante e o referido grupo; Que o declarante não se recorda com precisão das datas, mas esclarece que numa manhã recebeu ligação telefônica de Humberto Braz, o qual relatou-lhe que durante o trajeto casa/escola de um de seus filhos, percebeu juntamente com o motorista do veículo que um veículo modelo Astra o seguia pelas ruas do Rio de Janeiro; Que Humberto Braz, neste contato telefônico informou que havia retornado a sua residência e solicitado ao declarante alguma orientação quanto ao episódio; Que então o declarante orientou a Humberto Braz que fosse designado o motorista deste para ir à Polícia Civil para averiguar o fato; Que ainda neste diálogo com o Sr. Humberto Braz informou que podia ver o carro parado à porta do edifício onde reside; Que o motorista de Humberto Braz compareceu à Polícia Civil, sendo que em seguida policiais da divisão anti-sequestro realizaram abordagem do veículo Astra, ocasião em que teriam localizado duas pessoas em seu interior; Que um dos ocupantes do veículo identificou-se como sendo policial militar de Minas Gerais sob o nome de Tenente Marcos, alegando ainda que estaria a serviço da Presidência da República; Que ao receber esta narrativa, o declarante encontrava-se em Brasília, e estranhou o fato do suposto envolvimento da Presidência da República na questão; Que o declarante então solicitou a Gilberto Carvalho informações sobre a procedência da versão que lhe fora apresentada por Humberto Braz; Que o Sr. Gilberto Carvalho disse ao declarante que iria checar a informação e retornar posteriormente; Que o declarante retornou a São Paulo e no final da tarde do dia seguinte a esta conversa, recebeu ligação de Gilberto Carvalho o qual informou que a notícia pesquisada seria improcedente, e que o fato poderia estar ligado a eventual assunto local entre as Polícias Militar e Civil do Rio de Janeiro; Que o declarante não acreditou nesta informação e a repassou a Humberto Braz, advertindo-o para que tomasse cuidado; Que ainda neste dia, momentos depois, o Declarante recebeu nova ligação de Gilberto Carvalho o qual informou ao Declarante, retificando o relato anterior, no sentido de que o episódio envolveria de fato pessoa ligada ao GSI e à ABIN, mas que as pessoas abordadas estariam investigando um cidadão de origem russa; Que Gilberto Carvalho repassou apenas esta informação; Que o declarante ligou novamente para Humberto Braz e repassou os dados transmitidos pelo Dr. Gilberto Carvalho, contudo, pela experiência processual do declarante avisou a Humberto Braz que o alvo da ação de acompanhamento seria ele próprio, Humberto Braz; Que o declarante esclarece não ter conhecimento do nome da pessoa ligada ao GSI com a qual o Dr. Gilberto Carvalho teria feito a checagem de informações; Que o declarante esclarece que em momento algum revelou a Humberto Braz que a fonte utilizada para checar dos dados seria a pessoa do Dr. Gilberto Carvalho; Que o declarante acrescenta não ter entrado em contato pessoal como o Diretor Geral da Polícia Federal para checar esta situação, acrescentando ainda que o Dr. Gilberto Carvalho não teria falado com o Dr. Luiz Fernando; Que o declarante tomou conhecimento da existência do DPF Protógenes Queiroz mais precisamente no dia 26/04/2008 quando o jornal Folha de São Paulo publicou matéria noticiando a existência de inquérito policial presidido pelo Dr. Protógenes contra a pessoa de Daniel Dantas e seu grupo empresarial, sendo que tal matéria fora publicada na mesma página onde foi noticiada a

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO 757684920094010000/DF

venda da Brasil Telecom à Telemar; Que não chegou a tratar do assunto com as pessoas de Daniel Dantas ou outros alvos da Operação Satiagraha". (fls. 77/79 do RSE em apenso)

Corroborando as declarações de Gilberto Carvalho e Luiz Eduardo Greenhalgh, elucida o General João Roberto de Oliveira, junto à Polícia Federal, in verbis:

"(...) Que o depoente se recorda dos fatos ora apurados; Que se recorda, de no dia 29/05/2008, ter recebido uma ligação telefônica do Dr. Gilberto Carvalho, Chefe do Gabinete Pessoal da Presidência da República, o qual solicitou-lhe fosse checada a procedência de um informação; Que referida informação teria sido passada pelo Advogado Luiz Eduardo Greenhalgh a Gilberto Carvalho; Que Gilberto Carvalho disse ao declarante que um cliente do Dr. Greenhalgh, de nome Humberto Braz, teria sido seguido no Estado do Rio de Janeiro, na Capital daquele Estado; Que o Dr. Gilberto disse ao declarante que Humberto Braz teria procurado auxílio de policiais do Rio de Janeiro para que fosse feita a abordagem da pessoa que o seguia pelas ruas da cidade, ocasião em que o condutor do veículo suspeito, um Astra, identificou-se como Tenente da Polícia Militar de Minas Gerais e que estaria a serviço do Gabinete Institucional da Presidência; Que o declarante recebeu de Dr. Gilberto Carvalho um papel digitado onde constavam o nome do cliente do Dr. Greenhalgh, a saber Humberto Braz, os dados do veículo Astra de cor prata suspeito e a possível identificação da pessoa como sendo Tenente da PM/Minas Gerais a serviço do GSI; Que o declarante imediatamente entrou em contato com um oficial do Exército do Departamento de Segurança do GSI, a fim de checar se havia alguém daquele setor em missão no Rio de Janeiro; Que em primeira idéia o declarante suspeitou da possível existência de policial militar a serviço do Departamento de Segurança do GSI, eis que é comum a existência de policiais militares estaduais naquele setor, ou que fosse alguém atuando com documentação falsa em nome de GSI; Que recebeu do Departamento de Segurança a informação de que não havia ninguém da PM/Minas Gerais a serviço do GSI; Que, em seguida, o declarante ligou ao Comando da 4ª Região Militar de Minas Gerais/Exército Brasileiro, a fim de que fosse checado junto à PM/Minas Gerais se havia policial militar a serviço no Rio de Janeiro, tendo repassado neste contato os dados que obteve do Dr. Gilberto Carvalho; Que a resposta obtida junto ao Comando da PM/Minas Gerais foi negativa e que possivelmente seria alguém usando falsa identificação da polícia mineira, fato que já havia sido detectado antes por aquela corporação em episódios anteriores, onde pessoas no Rio de Janeiro faziam-se passar por policiais militares de Minas Gerais, inclusive mediante uso de veículos com placas frias; Que de posse destes dados o declarante retornou ligação telefônica ao Dr. Gilberto Carvalho, repassando estes dados; Que nesta conversa o Dr. Gilberto Carvalho agradeceu ao final as informações prestadas, tendo ainda sugerido ao declarante que eventualmente pesquisasse junto a ABIN se poderia ser alguém ligado àquela Agência; Que o declarante argumentou com o Dr. Gilberto Carvalho que desconhecia a possível existência de policial militar trabalhando junto a ABIN, mas, por desencargo de consciência, iria efetuar a pesquisa; Que o declarante entrou em contato com o Dr. Campana, Diretor Geral Adjunto da ABIN, a fim de confirmar a informação obtida por

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO 757684920094010000/DF

Gilberto Carvalho; Que recebeu a informação do Dr. Campana sobre a existência de um policial militar do Estado de São Paulo, e não Minas Gerais, o qual estaria requisitado pela Superintendência da ABIN de São Paulo e que o mesmo estaria em missão no Rio de Janeiro, mas que tal serviço não teria ligação à pessoa de Humberto Braz; Que de posse desta informação o declarante efetuou nova ligação ao Dr. Gilberto Carvalho e repassou o esclarecimento que recebeu do Dr. Campana; Que o declarante não conhece a pessoa de Humberto Braz, vindo somente a conhecê-lo através da mídia após a deflagração da operação Satiagraha; Que também não conhece Hugo Chicaronni e Daniel Dantas, sabendo apenas o que foi tornado público pela mídia; Que na resposta que lhe foi apresentada pelo Dr. Campana não constava nenhuma referência a um possível cidadão de nacionalidade russa, que seria alvo da investigação do policial militar realizada no Rio de Janeiro; Que confrontado neste momento com a informação obtida através do depoimento do Dr. Gilberto Carvalho, o declarante não sabe informar com precisão se teria recebido no papel digitado por Gilberto Carvalho a informação com o nome do suposto tenente Marcos, recordando-se basicamente do modelo do carro, um Astra, e que seria um tenente da Polícia Militar de Minas Geris e o nome do cliente que seria Humberto Braz; Que o Dr. Gilberto Carvalho solicitou apenas esta pesquisa ao declarante, no intuito de apurar eventual existência de pessoa ligada ao GSI em alguma missão; Que o declarante não recebeu pedido para checar qualquer informação sobre o caso junto a polícia federal; Que não conhece a pessoa do Dr. Luiz Eduardo Greenhalgh; Que a preocupação do declarante, ao efetuar a primeira pesquisa era esclarecer possível uso indevido de identificação do Gabinete de Segurança Institucional por pessoa não autorizada ou desconhecida.” (fls. 80/82 do RSE em apenso)

Infere-se, das declarações acima transcritas, a atipicidade da conduta, em face da não ocorrência de revelação de fato sigiloso, como se demonstrará a seguir.

Reza o art. 325 do Código Penal:

“Art. 325 - Revelar fato de que tem ciência em razão do cargo e que deva permanecer em segredo, ou facilitar-lhe a revelação:

Pena - detenção, de seis meses a dois anos, ou multa, se o fato não constitui crime mais grave.

§ 1º Nas mesmas penas deste artigo incorre quem:

I - permite ou facilita, mediante atribuição, fornecimento e empréstimo de senha ou qualquer outra forma, o acesso de pessoas não autorizadas a sistemas de informações ou banco de dados da Administração Pública;

II - se utiliza, indevidamente, do acesso restrito.

§ 2º Se da ação ou omissão resulta dano à Administração Pública ou a outrem:

Pena - reclusão, de 2 (dois) a 6 (seis) anos, e multa.”

Comentando o referido dispositivo legal, Guilherme de Souza Nucci, in Código Penal Comentado, 9ª edição, p. 1.088, leciona:

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO 757684920094010000/DF

“Segredo. É o que deve ser mantido em sigilo, sem qualquer divulgação. Se o funcionário conta o fato sigiloso a quem dele já possui conhecimento, não se consuma a infração penal. Por outro lado, quando, em nome do interesse público, houve necessidade da revelação do fato – para apuração de um crime mais grave que está sendo encoberto, por exemplo –, cremos não se configurar o crime.”

Damásio de Jesus também considera inexistente o crime de violação de sigilo funcional “se o terceiro, a quem se transmite a informação, já conhecia o segredo” (Código Penal Anotado, 19ª edição, p. 999).

Portanto, para a realização da figura típica de violação de sigilo funcional imprescindível é a divulgação de segredo.

No caso dos autos, da simples leitura das declarações acima transcritas exsurge a certeza de que a informação considerada sigilosa foi, de fato, divulgada por policial militar em exercício de missão da ABIN no Rio de Janeiro, quando de sua abordagem por policiais da Divisão Anti-Sequestro da Polícia Civil daquele Estado, enquanto seguia o veículo de Humberto Braz – cliente do recorrido –, aos quais teria revelado ser policial militar de Minas Gerais, prestando serviço à Presidência da República, de forma a evidenciar a flagrante atipicidade da conduta.

De fato, o diálogo entre o paciente e Gilberto Carvalho (fls. 50/53 do RSE em apenso) e os depoimentos transcritos retro demonstram que, naquela ocasião, o próprio policial militar já havia revelado, à Polícia Civil do Rio de Janeiro, a sua identidade e o fato de estar a serviço da Presidência da República. E, como destaca a sentença, embora Gilberto Carvalho tenha repassado, ao paciente, a informação de que o policial militar que, no Rio de Janeiro, se declarara, publicamente, a serviço da Presidência da República, estava, efetivamente, credenciado pelo GSI, nada foi revelado quanto ao conteúdo ou à natureza do serviço executado.

Aliás, denúncia ofertada contra Gilberto Carvalho, pelo mesmo fato, ao Presidente da Comissão de Ética Pública, restou arquivada, por “descabimento da abertura de processo ético fundada em prova ilícita e porque também, no mérito, não verificada a infração ética” (fls. 136 e 144 do RSE em apenso), asseverando o Relator do processo, na aludida Comissão de Ética Pública, in verbis:

“Em primeiro lugar, há de se considerar que a informação concedida pela autoridade ao Advogado Grenhalgh não teve o condão de trazer ao seu cliente nenhum benefício ou tratamento diferenciado. Isso porque o cliente do Dr. Grenhalgh (Sr. Humberto Braz) já havia descoberto, com auxílio da Polícia do Rio de Janeiro, que um policial militar credenciado na Presidência da República o investigava. O que teria sido útil ao cliente do Dr. Grenhalgh, eventualmente, teria sido apenas a confirmação da informação da investigação por parte da Presidência da República, o que, entretanto, não foi feito, já que apenas o credenciamento do policial militar junto ao Gabinete de Segurança Institucional da Presidência (GSI) foi confirmado pelo Sr. Gilberto Carvalho. Talvez a Autoridade tenha sabido que a investigação realmente existia, mas, ao contrário, a preservou, dizendo que não. A informação enfim prestada seria inócua para aproveitamento útil pelo interlocutor.

RECURSO EM SENTIDO ESTRITO 757684920094010000/DF

Porém, não é só. Há de se considerar também o contexto da conversa ocorrida entre a autoridade e Grenhalgh, no dia 28.5.2008. Presumindo-se a veracidade do teor da nota publicada de exame por parte desta Comissão, não é possível reconhecer falta ética na conduta da autoridade. Com efeito, Gilberto Carvalho limitou-se a confirmar fato referente ao credenciamento de policial militar junto ao GSI, visando prevenir um cidadão, que até então não conhecia, de vir a ser vítima de sequestro, com uso de documentação falsa.

Por outro lado, se tivesse havido algum tipo de confirmação de que o Sr. Humberto Braz era realmente investigado, aí sim se poderia cogitar de infração ética, porquanto essa informação seria relevante e se pudesse prejudicar as investigações policiais e, por conseguinte, ser útil a terceiro.

Destarte, o fato examinado, tal como descrito na nota oficial da autoridade e verificada do diálogo degravado (não repetido neste voto para não reverberar mais divulgação ilícita), não configura transgressão aos arts. 7º e 10, III, do Decreto nº. 4.081/02. Da mesma forma, não é possível concluir por violação a qualquer dispositivo do Código de Conduta da Alta Administração Federal.” (fls. 135/136 do RSE em apenso)

Destaco, sobre o assunto, o seguinte aresto desta Corte:

“PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 325 DO CP. DADOS CONSTANTES NO SISTEMA SERPRO/RECEITA FEDERAL NÃO CONSTITUEM-SE EM SEGREDO. **UTILIZAÇÃO DE INFORMAÇÃO QUE POSSUÍA A PRÓPRIA PARTE, E NÃO DE SEGREDO.** RELATIVIZAÇÃO DO DIREITO FUNDAMENTAL À PRIVACIDADE. HABEAS CORPUS CONCEDIDO. DETERMINADO O TRANCAMENTO E ARQUIVAMENTO DA AÇÃO PENAL.

1. **Comete o delito de violação de sigilo funcional (art. 325 do CP) quem revela fato de que tem ciência em razão do cargo e que deva permanecer em segredo, ou facilita-lhe a revelação.**

2. **Segredo é algo que não possa ser revelado no círculo em que o foi.**

3. Dados constantes no sistema SERPRO/RECEITA FEDERAL não se constituem em segredo para os fins de processo judicial.

4. **In casu, não houve utilização de segredo, mas de informação que possuía a própria parte.**

5. O Direito Fundamental à privacidade não opera de forma absoluta, e em razão da colisão com o direito à segurança jurídica, decorrente da atuação da Administração Pública, há de resultar solução jurídica concreta que abarque ambos os direitos.

6. Não ofende a privacidade a utilização de dados fazendários por parte da Procuradoria da Fazenda Nacional em processo que a União seja parte.

7. Habeas Corpus concedido.

8. Determinado o trancamento e arquivamento da Ação Penal nº 2004.38.03.004352-6.” (TRF/1ª Região, HC 206.01.00.037540-3/MG, 4ª Turma, Rel. Conv. Juiz Federal Ney Barros Bello Filho, unânime, in DJU de 14/12/2006)

Por fim, sendo dois os investigados, em co-autoria, em decorrência dos mesmos fatos e do mesmo diálogo telefônico – o paciente Luiz Eduardo Rodrigues Greenhalgh e Gilberto Carvalho (fls. 202/213 do RSE em apenso) –, e não decorrendo a concessão do habeas corpus ao paciente de motivo de caráter exclusivamente pessoal, cabível a extensão da ordem ao co-investigado Gilberto Carvalho, nos termos do art. 580 do CPP, concedendo-se, assim, igualdade de tratamento aos co-investigados que se encontram na mesma situação fático-processual.

Ante o exposto, nego provimento à remessa oficial e estendo, de ofício, a concessão da ordem, nos termos do art. 580 do CPP, ao co-investigado Gilberto Carvalho.

É como voto.”

Ora, o cumprimento do acórdão prolatado, nos autos do Reexame Necessário **2009.34.00.023105-1/DF** – tal como requerido a fl. 354 –, decorre do próprio comando judicial emanado do referido julgado.

Ante o exposto, em razão da falta superveniente de interesse recursal e da extensão da concessão da ordem, ao paciente e ora recorrido Gilberto Carvalho, no julgamento do ReeNec 2009.34.00.023105-1/DF, para trancamento do Inquérito Policial 04.1356/2008.4-SR/DPF/DF, julgo prejudicado o presente recurso.

É como voto.