

HABEAS CORPUS Nº 159.159 - SP (2010/0004039-3)

IMPETRANTE : CELSO SANCHEZ VILARDI E OUTRO
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3A REGIÃO
PACIENTE : PIETRO FRANCESCO GIAVINA BIANCHI
PACIENTE : DÁRCIO BRUNATO
PACIENTE : FERNANDO DIAS GOMES

DECISÃO

Neste *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário, os impetrantes alegam que os pacientes tiveram afrontadas as suas garantias processuais por ter sido deflagrada, contra eles, no âmbito da 6ª Vara Federal da SJ/SP, uma Ação Penal calcada em Procedimento Criminal Diverso-PCD, iniciado no âmbito do Departamento da Polícia Federal, instaurado com base em uma **delação anônima e secreta**, do que decorreu, sem sequer uma mínima averiguação prévia, a quebra de sigilo telefônico, ademais em decisão desfundamentada e genérica (alcançando todos os usuários do serviço de telefonia), tendo as escutas sido prorrogadas - também sem fundamentação - por período superior a 14 meses, já aí alcançando os pacientes.

Antes deste HC, de que ora se cogita, os pacientes ingressaram com idêntica medida no colendo TRF da 3ª Região, tendo a sua egrégia 2ª Turma, aqui apontada como autoridade coatora, se omitido de julgar as teses jurídicas por eles apresentadas àquela Corte, em que vindicaram a nulidade da Ação Penal referenciada, pelos vícios acima expostos.

Os impetrantes reclamam que ao egrégio TRF de origem não era cabível deixar de apreciar e julgar como entendesse de direito as alegações que os pacientes lhe submeteram, para o que teriam que levar em conta, obviamente, os argumentos deduzidos na postulação e a documentação **constante do processo**.

No entanto, assim não agiu tendo para tanto se valido, como consta nas razões de decidir, de uma estranha e intempestiva **comunicação secreta** não apensada aos autos, constante de **ofício reservado** passado pelo Juiz Federal da 6a. Vara da SJ/SP à Relatora do feito mandamental no TRF, cuja existência só foi anunciada no instante do julgamento (e ainda assim só depois da sustentação oral formulada naquela ocasião), onde constaria a informação de que a deflagração

Superior Tribunal de Justiça

referida estava alicerçada em denúncia anônima e apurações preliminares levadas a efeito pelo Departamento de Polícia Federal.

Apontam, ainda, os impetrantes, em reforço da alegação de que essas investigações preliminares não se acham autuadas, o fato de o próprio Magistrado, no tal **ofício secreto**, ter solicitado que a informação repassada nesse mesmo **expediente sigiloso não fosse juntada aos autos do pedido de Habeas Corpus**.

Registro que o pedido de tutela mandamental neste HC é apenas para sustar o trâmite da Ação Penal 2009.61.81.006881-7, da 6ª Vara Federal da SJ/SP, e os demais feitos a ela relacionados, tendo em vista a ilicitude das provas coligidas, somente até o julgamento do mérito desta impetração, cujo núcleo é o reconhecimento da ilicitude das provas obtidas nas interceptações telefônicas constantes dos autos do PCD 2008.61.81.000237-1, da mesma Vara Federal, para ulterior aplicação do art. 157 do CPP e do seu § 1º.

Esses dispositivos do CPP proclamam que são inadmissíveis, devendo ser desentranhadas do processo, as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais, e também as provas derivadas das ilícitas, salvo quando não evidenciado o nexo de causalidade entre umas e outras, ou quando as derivadas puderem ser obtidas por uma fonte independente das primeiras.

Passo a decidir.

01. Cabe-me apreciar neste HC tão só e apenas o pedido de medida liminar, cuja cognição é essencialmente limitada à verificação da presença simultânea da **aparência de bom direito** e da **iminência de dano de monta a esse mesmo direito**, de forma a impor a necessidade de concessão de tutela de eficácia imediata ou prontíssima, no interesse processual de colocar a salvo de desgaste a inteireza da relação jurídica subjetiva para a qual se postula a proteção judicial mandamental.

Em razão da sua precariedade, a tutela judicial liminar não tem a força de constituir ou desconstituir situação substantiva consolidada, senão somente a de preservá-la ou conservá-la ou ainda de acautelar ou evitar a ocorrência de prejuízo relevante ao direito da parte que a postula, quando esse direito se mostrar visível ao primeiro exame, vale dizer, se mostrar aparente, ainda que a conclusão quanto à sua existência e consistência seja provisória ou modificável.

Superior Tribunal de Justiça

02. Cumpre observar que o sistema jurídico do País e o seu ordenamento positivo não aceitam que o escrito anônimo possa, em linha de princípio e por si, isoladamente considerado, justificar a imediata instauração da *persecutio criminis*, porquanto a Constituição **proscreeve o anonimato** (art. 5º, IV), daí resultando o inegável **desvalor jurídico** de qualquer ato oficial de qualquer agente estatal que repouse o seu fundamento sobre **comunicação anônima**, como o reconheceu o Pleno do STF no julgamento do INQ 1957, Rel. Min. César Peluso (DJU de 11.11.2005), ainda que se admita que possa servir para instauração de **averiguações preliminares**, na forma do art. 5º, § 3º, do CPP, ao fim das quais se confirmará – ou não – a notícia dada por pessoa de identidade ignorada ou mediante escrito apócrifo..

Nesta Corte Superior a orientação dos julgamentos segue esse mesmo roteiro, destacando dentre muitos e por todos o que decidido no HC 74.581 (Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU 10.03.2008) e no HC 64.096 (Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJU 04.08.2008).

No exame da presente hipótese, tenho como fortes os indicativos de que a referida delação anônima **serviu diretamente** à instauração das medidas persecutórias no Juízo da 6ª Vara Federal da SJ/SP, conforme se pode **claramente ler** na solicitação do Juiz do feito, no ofício reservado que encaminhou à Relatora do HC no TRF da 3ª Região, no qual postula que a informação ali prestada **não seja juntada aos autos do pleito mandamental**.

Essa circunstância, que em outros contextos até poderia ser eventualmente irrelevante, sugere que as mencionadas investigações preliminares, **se é que foram realmente encetadas**, não tiveram os seus resultados postos nos autos ou foram subtraídos ao exame dos pacientes, o que não é abonado pelas normas legais que regem as atividades investigatórias pré-processuais.

03. Noutro viés, a teor do art. 93, IX, da Constituição, é de curial sabença que a fundamentação é requisito de validade de qualquer decisão judicial.

Ora, com muito maior razão há de se ver que terá de ser ainda mais fortemente fundamentada a decisão que excepciona, anula e afasta os sigilos assegurados na Carta Magna, que decorrem de **conquistas civilizatórias**, por isso mesmo que é diretriz uniforme da jurisprudência das Cortes e das lições da doutrina jurídica a sua exigência impostergável a não tolerar que o afastamento daquelas

Superior Tribunal de Justiça

garantias se faça de modo banal ou simples, calcada apenas, por exemplo, na comodidade da coleta de indícios ou produção de provas. Assim é que se requer, como anotam os impetrantes, que a quebra do sigilo telefônico só se dê por decisão exaustivamente fundamentada e individualizada.

Examinando-se demoradamente a situação retratada neste HC, verifica-se que não passou à margem da acuidade do douto Procurador da República que era por demais genérico o primeiro pedido de quebra de sigilos telefônicos **por isso mesmo que não o acolheu, devolvendo-o à Autoridade Policial**, que, por seu turno, reiterou-o assentando **que o seu pleito fora genérico de propósito**, mas mesmo assim o MPF o aceitou, de idêntico modo procedendo o Juiz Federal da 6ª Vara da SJ/SP.

04. Desponta, noutro passo, o fato de que a quebra do sigilo telefônico deu-se por prazo superior a 14 meses, ainda que por períodos renovados, o que abala o decidido pela eg. 6ª Turma deste colendo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do HC n. 76.686 (Rel. Min. Nilson Naves, DJU 10/11/2008).

05. Não fico desatento, de mais a mais, nessa primeira análise, que a ordem para quebra do sigilo tinha uma abrangência tão ampla e irrestrita que poderia até invadir a reserva de intimidade de toda e qualquer pessoa que se utiliza dos sistemas de telecomunicações, como, aliás, observaram, assustadas, as empresas de telefonia (fls. 642/643).

06. Pelo tanto exposto, confesso-me convicto que o contexto dos autos evidencia que a Ação Penal em apreço se mostra fortemente impactada pelos argumentos jurídicos trazidos pelos impetrantes, fazendo surgir aquela **aparência de bom direito, ou seja, a plausibilidade de o direito invocado vir a receber tutela de mérito positiva**, como igualmente antevejo que a persistência da mesma Ação Penal causa aos pacientes dano jurídico de monta, decorrente da própria existência do processo em condições **aparentemente injurídicas**, vulnerando-lhes direito subjetivo que cumpre ser resguardado.

Por outro lado, a tutela judicial liminarmente postulada **não acarreta o trancamento da Ação Penal em apreço, não liberta pessoas detidas, não disponibiliza patrimônios constrictos e não produz efeitos definitivos sobre o mérito da pretensão punitiva**; porém, a sua continuidade e assim como dos feitos que derivam do mesmo PCD lavra contra os pacientes efeitos particularmente

Superior Tribunal de Justiça

lesivos, por submetê-los a processo penal aparentemente eivado de insanáveis vícios, isso só já representando um constrangimento ilegal a que se deve pôr cobro de imediato, em atenção ao direito fundamental que tem toda pessoa de não sofrer ação punitiva sem a observância das suas garantias processuais.

Nessas condições, considerando que se o referido PCD não for objeto de suspensão imediata, poderá lastrear ações penais outras, criando contra os pacientes situações plurais de constrangimento ilegal, defiro a suspensão provisória imediata do trâmite da mencionada Ação Penal e das iniciativas sancionatórias que têm por supedâneo os elementos colhidos no PCD 2008.61.81.000237-1, da 6ª Vara Federal da SJ/SP, até o julgamento de mérito deste HC pela Turma a que couber a sua distribuição, obviamente sem embargo de o seu Relator, **que conduzirá o feito a partir do dia 1º de fevereiro do corrente ano**, poder alterar os termos, o alcance ou o conteúdo desta decisão, o que faço com esteio do art. 83, § 1º, do Regimento Interno do STJ, que atribui ao Presidente, nos feriados e nas férias coletivas, decidir pedidos de liminar em mandado de segurança e *habeas corpus*.

Comunique-se com urgência o inteiro teor desta decisão ao egrégio TRF da 3ª Região e ao Juízo da 6ª Vara Federal da SJ/SP, para que lhe seja dado integral cumprimento; após, distribua-se este feito em forma regular para ser submetido ao seu Relator logo após o recesso da Corte.

Publique-se.

Intime-se.

Brasília, 14 de janeiro de 2010.

MINISTRO CESAR ASFOR ROCHA
Presidente