



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL**

Ref. aos autos n. 2008.61.81.011893-2 (IPL 2-4447/08 DELEFAZ/DPF/SP)

Autos nº : 2008.61.81.015636-2
Natureza : Cautelar de busca e apreensão
Investigação : Violação de Sigilo

7^a Vara criminal - 1^a Subseção Judiciária de São Paulo.

01. Trata-se de **pedido de reconsideração** formulado pela **ADVOCACIA-GERAL DA UNIÃO (AGU)**, de decisão deste Juízo no seguinte sentido, *verbis*:

"Fica vedada a participação da ABIN nas diligências de abertura e verificação do material arrecadado, não podendo interferir nos trabalhos do presidente deste inquérito policial, que está no exercício constitucional de suas funções de Polícia Judiciária. Fica vedada, também a participação de qualquer agente estranho aos quadros da Polícia Federal, facultando-se, unicamente, o acompanhamento pelo Ministério Público Federal, caso venha a manifestar interesse neste sentido, por ser o destinatário das provas e o titular da ação penal".

02. Aduz em síntese a **AGU** que o material apreendido na sede da **ABIN**, no Rio de Janeiro, contém "**dados sigilosos cuja publicização representa graves riscos para a segurança nacional**". Requer, por isso, o "**acompanhamento dos membros da ABIN no rompimento do lacre e triagem do material apreendido**". Entende deva estar "**indicando e aconselhando o acautelamento de determinadas informações de conteúdo protegido e que não se relaciona com a investigação**".



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL**

Ref. aos autos n. 2008.61.81.011893-2 (IPL 2-4447/08 DELEFAZ/DPF/SP)

03. A **petição** vem instruída com cópias de **documentos** exarados pela d. **Autoridade Policial** que preside o inquérito, pelos ilustres **Diretores da PF e ABIN**, bem como pelos Excelentíssimos **Ministros de Estado da Justiça e da Segurança Institucional da Presidência da República**, os quais abonariam a pretensão da **AGU**. O **Ministério Públíco Federal** (MPF), em douta manifestação, opina favoravelmente ao pedido.

04. A questão trazida pela **AGU** é **singular**, estando a petição embasada em sagaz argumentação jurídica, fruto do inegável preparo e cultura de seus ilustres subscritores. Em verdade, a própria **situação** que se apresenta é **inédita**, desconhecendo este Juízo precedente investigativo envolvendo o **órgão de inteligência do Estado** - ABIN ou predecessor -, apreensão de material em sua base e conseqüente **averiguação de seu conteúdo** no qual, supostamente, estariam **guardados segredos de interesse para a segurança nacional**.

05. Primeiramente, é preciso ressaltar, novamente, que a atuação deste Judiciário, nesta fase da investigação, tem se limitado, **por imperativo constitucional**, à análise de questões relativas à chamada **reserva de jurisdição**, pela qual o **controle jurisdiccional** de medidas restritivas às **liberdades públicas** resulta inexorável. Cabe ao Judiciário assegurar a necessária conciliação da atividade de persecução criminal do Estado com o exigido respeito aos direitos fundamentais da pessoa do investigado.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

Ref. aos autos n. 2008.61.81.011893-2 (IPL 2-4447/08 DELEFAZ/DPF/SP)

06. Sendo assim, releva anotar que a **ABIN**, órgão da Presidência da República, tem a função de **planejar, executar, coordenar, supervisionar e controlar as atividades de inteligência do País**, observados, no exercício desta atividade, os direitos e garantias individuais, fidelidade às instituições e aos princípios éticos que regem os interesses e a segurança do Estado (art. 3º da Lei n. 9.883/1999). A **ABIN** utiliza **técnicas e meios sigilosos** para consecução de seu ofício, inclusive para a coleta de **dados sensíveis e úteis para assessorar o Presidente da República e avaliar ameaças, internas e externas, à ordem constitucional** (art. 4º). É a **inteligência** a serviço do Estado, não de governos, nem de pessoas.

07. Por conta da relevante finalidade institucional apontada, impende salientar que a **decisão autorizando buscas e apreensões** na sede da **ABIN** foi adotada não pela realização de atividade típica atribuída por lei ao órgão de inteligência, mas ante a prática, em tese, de função atípica e indícios de atividades ilícitas, inclusive possível vazamento de informações sigilosas de operação policial. Vale dizer que a **ABIN** aqui ostenta a condição de investigada por ato de alguns de seus agentes.

08. O argumento de existir “risco de desguarnecimento do necessário sigilo dos dados contidos nos objetos apreendidos” e “graves riscos para a segurança nacional”, caso a **ABIN** não possa participar da seleção do material é forte, impressiona, mas não convence. **Repita-se**, o foco da



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL**

Ref. aos autos n. 2008.61.81.011893-2 (IPL 2-4447/08 DELEFAZ/DPF/SP)

investigação não está na atividade própria do órgão (coleta de dados sensíveis para o Estado), mas na **aludida atividade ilícita virtualmente realizada por seus agentes**.

09. Não socorre ao Requerente (AGU) a invocação do inciso XXXIII do artigo 5º da Carta Política, que impõe o sigilo das informações imprescindíveis à segurança da sociedade e do Estado. Não é absoluto o direito suscitado, nem poderia ele abrigar excessos. **Não goza a ABIN de imunidade**. Seu trabalho secreto não confere um bill de impunidade aos seus agentes. Existem limites às atividades que exerce, sobretudo para que não desborde do leito legal a que se destina.

10. O alegado segredo, ademais, não é oponível ao Judiciário, especialmente com o propósito de evitar investigações, nem outorga ao investigado tratamento privilegiado no curso de um inquérito. O primado de que "**a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito**" (inciso XXXV do art. 5º da CF) está a abonar essa assertiva. E o ideário da tríplice repartição do poder, que funda o Estado de Direito Democrático, confere ao Poder Judiciário autoridade para, diante de eventual violação de direitos perpetrada pelos demais órgãos, intervir com independência para coarctar o abuso.

11. A própria lei que institui o **Sistema Brasileiro de Inteligência** e cria a **ABIN**, Lei 9.883/99, prevê em seu artigo 9º, § 2º:



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

Ref. aos autos n. 2008.61.81.011893-2 (IPL 2-4447/08 DELEFAZ/DPF/SP)

"A autoridade ou qualquer outra pessoa que tiver conhecimento ou acesso aos documentos ou informações referidos no caput deste artigo obriga-se a manter o respectivo sigilo, sob pena de responsabilidade administrativa, civil e penal, e, em se tratando de procedimento judicial, fica configurado o interesse público de que trata o art. 155, inciso I, do Código de Processo Civil, devendo qualquer investigação correr, igualmente, sob sigilo".

12. Harmoniza-se a lei com indefectíveis princípios constitucionais. E, neste ponto, não custa lembrar que o Brasil adotou a **República** como **forma de Governo** (art. 1º da Constituição Federal), cujo conceito, segundo **JOSÉ AFONSO DA SILVA**:

"se refere à maneira como se dá a instituição do poder na sociedade e como se dá a relação entre governantes e governados" (in "Curso de Direito Constitucional Positivo", 16ª ed., São Paulo: Malheiros Editores, 1999, p.106)

13. A **República**, para além de se contrapor ao absolutismo monárquico, tem o signo, como corolário da autoridade, o **princípio da responsabilidade**. Conclui-se, de acordo com abalizada lição de **PAULINO JACQUES**, que o **poder irresponsável** não passa de **tirania** que o Estado de direito não admite. Para referido autor:

"Na vida privada, a responsabilidade dos indivíduos é um dos fundamentos da ordem. Na vida pública, é a própria ordem, que se faz de obediências às leis e de repressão aos abusos"



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL**

Ref. aos autos n. 2008.61.81.011893-2 (IPL 2-4447/08 DELEFAZ/DPF/SP)

(in "Curso de Direito Constitucional", 8^a ed., Rio de Janeiro: Forense, 1977, p.344)

14. Incontrastável, pois, que todos, sem distinção, devam responder pelos seus atos nos exatos termos estabelecidos previamente em lei. **A responsabilização é da essência do regime republicano.** Do mais alto agente público ao mais simples servidor, todos, sem exceção, desbordando de suas funções, estão sujeitos ao **devido processo legal de uma investigação.** A **ABIN**, de conseguinte, por mais relevantes que sejam as suas funções, e são, **está sujeita ao império da lei.** Na condição de investigada, por ato de seus agentes, deve comportar-se como tal.

15. Por outro lado, em matéria processual penal, é o **inquérito policial** o instrumento jurídico destinado à apuração prévia de crime e autoria, reunindo as provas indiciárias para alicerçar eventual ação penal. O **delegado de polícia é a autoridade responsável pela presidência das investigações, competindo-lhe, com exclusividade, o exercício da atividade de polícia judiciária.**

16. A **pólicia judiciária** exerce **importante papel**, de **estatura constitucional**, na coleta prévia de provas, devendo, por isso, **pautar** sua atividade pela **estrita legalidade**, de molde a garantir a integridade e a lisura da investigação. **Eventuais ingerências no inquérito podem não só contaminar a prova, como também impregnar de desconfianças suas**



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL**

Ref. aos autos n. 2008.61.81.011893-2 (IPL 2-4447/08 DELEFAZ/DPF/SP)

conclusões. Ensina com acerto **GUILHERME DE SOUZA NUCCI**, em festejada obra:

"o inquérito é um procedimento administrativo investigatório, não envolto pelo contraditório, nem abrangido pela ampla defesa, motivo pelo qual o indiciado não tem o direito de se envolver na colheita da prova, o mesmo valendo para a vítima" (in "Código de Processo Penal Comentado", 8^a ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p.13).

17. O Colendo **SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL** tem reiteradamente proclamado que a natureza inquisitiva do inquérito não obsta o acesso do advogado aos autos, não conferindo ao investigado, entretanto, direito de interferir na investigação, conforme demonstra o **Habeas Corpus** 87.725-7/DF, Relator o e. Ministro **CELSO DE MELLO**, j. 18.12.2006:

INQUÉRITO POLICIAL. REGIME DE SIGILO. INOPONIBILIDADE AO ADVOGADO CONSTITuíDO PELO INDICIADO. DIREITO DE DEFESA. COMPREENSÃO GLOBAL DA FUNÇÃO DEFENSIVA. GARANTIA CONSTITUCIONAL. PRERROGATIVA PROFISSIONAL DO ADVOGADO (LEI N° 8.906/94, ART. 7º, INCISOS XIII E XIV). OS ESTATUTOS DO PODER NÃO PODEM PRIVILEGIAR O MISTÉRIO NEM COMPROMETER, PELA UTILIZAÇÃO DO REGIME DE SIGILO, O EXERCÍCIO DE DIREITOS E GARANTIAS FUNDAMENTAIS POR PARTE DAQUELE QUE SOFRE INVESTIGAÇÃO PENAL. CONSEQUENTE ACESSO AOS ELEMENTOS PROBATÓRIOS JÁ DOCUMENTADOS, PRODUZIDOS E FORMALMENTE INCORPORADOS AOS AUTOS DA INVESTIGAÇÃO PENAL. POSTULADO DA COMUNHÃO OU DA AQUISIÇÃO DA PROVA. PRECEDENTES (STF). DOUTRINA. MEDIDA CAUTELAR DEFERIDA.



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL

Ref. aos autos n. 2008.61.81.011893-2 (IPL 2-4447/08 DELEFAZ/DPF/SP)

- O indiciado é sujeito de direitos e dispõe de garantias plenamente oponíveis ao poder do Estado (RTJ 168/896-897). A unilateralidade da investigação penal não autoriza que se desrespeitem as garantias básicas de que se acha investido, mesmo na fase pré-processual, aquele que sofre, por parte do Estado, atos de persecução criminal.
- O sistema normativo brasileiro assegura, ao Advogado regularmente constituído pelo indiciado (ou por aquele submetido a atos de persecução estatal), o direito de pleno acesso aos autos de investigação penal, mesmo que sujeita a regime de sigilo (necessariamente excepcional), limitando-se, no entanto, tal prerrogativa jurídica, às provas já produzidas e formalmente incorporadas ao procedimento investigatório, excluídas, consequentemente, as informações e providências investigatórias ainda em curso de execução e, por isso mesmo, não documentadas no próprio inquérito. Precedentes. Doutrina. (grifei)

18. Cite-se, ainda, o seguinte excerto tirado do HC 82.354/PR, Relator o e. Min. **SEPÚLVEDA PERTENCE** (RTJ 191/547-548):

"Do plexo de direitos dos quais é titular o indiciado - interessado primário no procedimento administrativo do inquérito policial -, é corolário e instrumento a prerrogativa do advogado, de acesso aos autos respectivos, explicitamente outorgada pelo Estatuto da Advocacia (L. 8906/94, art. 7º, XIV), da qual - ao contrário do que previu em hipóteses assemelhadas - não se excluíram os inquéritos que correm em sigilo: a irrestrita amplitude do preceito legal resolve em favor da prerrogativa do defensor o



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL**

Ref. aos autos n. 2008.61.81.011893-2 (IPL 2-4447/08 DELEFAZ/DPF/SP)

eventual conflito dela com os interesses do sigilo das investigações, de modo a fazer impertinente o apelo ao princípio da proporcionalidade.

A oponibilidade ao defensor constituído esvaziaria uma garantia constitucional do indiciado (CF, art. 5º, LXIII), que lhe assegura, quando preso, e pelo menos lhe faculta, quando solto, a assistência técnica do advogado, que este não lhe poderá prestar se lhe é sonegado o acesso aos autos do inquérito sobre o objeto do qual haja o investigado de prestar declarações.

O direito do indiciado, por seu advogado, tem por objeto as informações já introduzidas nos autos do inquérito, não as relativas à decretação e às vicissitudes da execução de diligências em curso (cf. L. 9296, atinente às interceptações telefônicas, de possível extensão a outras diligências); dispõe, em consequência, a autoridade policial, de meios legítimos para obviar inconvenientes que o conhecimento pelo indiciado e seu defensor dos autos do inquérito policial possa acarretar à eficácia do procedimento investigatório."

(grifei)

19. Frise-se que, no exercício de sua atividade constitucional, cabe à autoridade policial assegurar no inquérito o sigilo necessário à elucidação do fato ou exigido pelo interesse público, conforme estabelece o artigo 20 do Código de Processo Penal. E o caso aqui tratado, realço, **tramita em segredo de Justiça** por determinação expressa deste Juízo, tanto pela natureza da investigação como pelo teor do material apreendido durante as buscas.



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL**

Ref. aos autos n. 2008.61.81.011893-2 (IPL 2-4447/08 DELEFAZ/DPF/SP)

20. Portanto, a **ABIN**, na condição de investigada (por atos de seus agentes), **não pode participar das diligências policiais**, especialmente para acompanhar exames nos computadores apreendidos, para triagens e indicação de quais e tais arquivos interessam às investigações. Assinale-se o rematado despropósito na outorga de prerrogativa ao investigado para indicar ao investigador o que deve e o que não deve ser examinado.

21. Por conclusão, **falta amparo legal à pretensão da AGU**. Obtempere-se que a intervenção da **ABIN** no inquérito para indicar segredos, *ad argumentandum*, seria o mesmo que admitir falta de aptidão e confiança nos órgãos encarregadas da persecução criminal, o que soaria absurdo aceitar.

22. Policiais federais e membros do Ministério Público Federal têm o dever do sigilo. A simples presença física de agentes da **ABIN** no local da análise de material não tem o condão de evitar vazamentos. Ao contrário, quanto mais pessoas, maior o risco do vazamento. O que efetivamente pode obstar a publicidade de informações sigilosas é a lei.

23. O vazamento e a divulgação de informações resguardadas pelo segredo podem configurar graves delitos previstos no Código Penal, na lei das interceptações telefônicas, dentre outras. Pela natureza dos elementos coligidos, eventual divulgação de dados sensíveis pode até mesmo atrair crimes contra a segurança nacional previstos na Lei 7.170/83, cujas penas são bastante elevadas. O freio,



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL**

Ref. aos autos n. 2008.61.81.011893-2 (IPL 2-4447/08 DELEFAZ/DPF/SP)

pois, está no fiel cumprimento da lei e na certeza de responsabilização (regime republicano).

24. Destarte, pelos motivos expendidos, **indefiro o pedido de acompanhamento e triagem de material formulado pela AGU**, sendo vedado à **ABIN** acompanhar os exames a serem empreendidos pela d. Autoridade Policial. Sem embargo, a **ABIN** poderá prestar eventuais esclarecimentos à autoridade policial, se e quando solicitados, relativamente ao material apreendido.

25. Tendo o Ministério Público Federal manifestado interesse no acompanhamento das diligências policiais, caberá ao seu ilustre Representante adotar as medidas necessárias diretamente junto ao presidente do inquérito.

26. Cumpre reafirmar que vazamentos de informações parciais, distorcidas, ocorridas neste apuratório, tiveram o claro propósito de **desqualificar a investigação, constranger e coagir autoridades e agentes que atuam no inquérito**. A indução a erro, através de tal expediente, tem criado forte demanda de jornalistas e repúdio de alguns órgãos (v.g. falsa informação de grampos ilegais em jornalistas). Foi oficiado à Sua Excelência o Ministro da Justiça para eventuais providências cabíveis.

27. Mantida a decisão anterior, necessário rememorar que caberá **ao presidente do inquérito adotar todas as medidas necessárias à preservação do sigilo do material e informações obtidas, catalogar e identificar todos os arquivos, sem**



**PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL**

Ref. aos autos n. 2008.61.81.011893-2 (IPL 2-4447/08 DELEFAZ/DPF/SP)

exceção, submetendo-os aos exames necessários e de interesse à investigação. A destinação do material que não interessar ao inquérito e eventual restituição do produto arrecadado somente poderão ser efetuadas mediante expressa autorização deste Juízo.

28. Considerando a gravidade das sanções advindas de eventual vazamento e divulgação de informações sigilosas, bem como da ausência, nesta decisão, de dados que devam ser mantidos em segredo, e para obviar eventuais distorções sobre o curso do inquérito, autorizo a zelosa Secretaria a divulgar a presente decisão, por meio da Assessoria de Imprensa da Justiça Federal, devendo-se encaminhar cópia para esse fim, ficando, pois, expressamente afasto o sigilo exclusivamente desta decisão.

Intimem-se. Comunique-se imediatamente a d. Autoridade Policial para ciência.

São Paulo, 26 de novembro de 2008.

ALI MAZLOUM
Juiz Federal da 7ª Vara Criminal
São Paulo