

**COORD. DE ANÁLISE DE JURISPRUDÊNCIA
D.J. 25.08.2006
EMENTÁRIO Nº 2 2 4 4 - 2**

28/03/2006

SEGUNDA TURMA

RECURSO ORD. EM MANDADO DE SEGURANÇA 23.036-1 RIO DE JANEIRO

RELATOR ORIGINÁRIO : MIN. MAURÍCIO CORRÊA
RELATOR PARA O : MIN. NELSON JOBIM
ACÓRDÃO
RECORRENTES : FERNANDO AUGUSTO HENRIQUES FERNANDES E OUTRO
ADVOGADOS : FERNANDO TRISTÃO FERNANDES E OUTROS
RECORRIDO : SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR

EMENTA: RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR. CÓPIA DE PROCESSOS E DOS ÁUDIOS DE SESSÕES. FONTE HISTÓRICA PARA OBRA LITERÁRIA. ÂMBITO DE PROTEÇÃO DO DIREITO À INFORMAÇÃO (ART. 5º, XIV DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL).

1. Não se cogita da violação de direitos previstos no Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil (art. 7º, XIII, XIV e XV da L. 8.906/96), uma vez que os impetrantes não requisitaram acesso às fontes documentais e fonográficas no exercício da função advocatícia, mas como pesquisadores.

2. A publicidade e o direito à informação não podem ser restringidos com base em atos de natureza discricionária, salvo quando justificados, em casos excepcionais, para a defesa da honra, da imagem e da intimidade de terceiros ou quando a medida for essencial para a proteção do interesse público.

3. A coleta de dados históricos a partir de documentos públicos e registros fonográficos, mesmo que para fins particulares, constitui-se em motivação legítima a garantir o acesso a tais informações.

4. No caso, tratava-se da busca por fontes a subsidiar elaboração de livro (em homenagem a advogados defensores de acusados de crimes políticos durante determinada época) a partir dos registros documentais e fonográficos de sessões de julgamento público.

5. Não configuração de situação excepcional a limitar a incidência da publicidade dos documentos públicos (arts. 23 e 24 da L. 8.159/91) e do direito à informação.

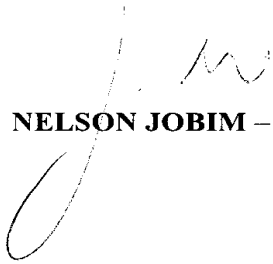
Recurso ordinário provido.



ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **acordam** os Ministros do Supremo Tribunal Federal, em Segunda Turma, sob a Presidência do Senhor Ministro **NELSON JOBIM**, na conformidade da ata de julgamentos e das notas taquigráficas, **por maioria** de votos, **em dar provimento ao recurso ordinário**, nos termos do voto do Relator.

Brasília, 28 de março de 2006.


NELSON JOBIM – Relator para o Acórdão

06/04/99

SEGUNDA TURMA

RECURSO ORD. EM MANDADO DE SEGURANÇA N. 23.036-1 RIO DE JANEIRO

RELATOR : MIN. MAURÍCIO CORRÊA

RECORRENTES: FERNANDO AUGUSTO HENRIQUES FERNANDES E OUTRO

ADVOGADOS: FERNANDO TRISTÃO FERNANDES E OUTROS

RECORRIDO: SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR

R E L A T Ó R I O .

O SENHOR MINISTRO MAURÍCIO CORRÊA: Fernando Augusto Henriques Fernandes, acadêmico de direito, e Fernando Tristão Fernandes, advogado, requereram administrativamente ao Presidente do Superior Tribunal Militar, em 31/07/97, cópias de processos, que relacionaram em requerimento e que tramitaram há mais de vinte anos, bem como de suas respectivas gravações, visto que o primeiro requerente "está redigindo livro intitulado "Voz Humana", em homenagem aos grandes oradores, em especial Lino Machado Filho e Nélio Roberto Seidl Machado, advogados que militaram neste Tribunal" (fls. 13/16 do volume 1 em apenso).

2. O Presidente da Corte a quo, em 08/08/97, assim despachou o pleito: "Defiro o pedido, em relação ao segundo requerente, Dr. Fernando Tristão Fernandes - OAB/RJ nº 49.344 - nos seus precisos termos" (fls. 13 do mesmo apenso).

3. Contudo, em 26/08/97, na mesma petição, reconsiderou o deferimento antes proferido, fazendo-o na forma do seguinte despacho, *verbis*:

"Quando da operacionalização das medidas preliminares para o atendimento do pedido, advertiu-se este Presidente de que as fitas,

RECURSO ORD. EM MANDADO DE SEGURANÇA N. 23.036-1 RIO DE JANEIRO

indicadas pelo requerente, não são partes integrantes de qualquer processo e de que, ademais, os registros fonográficos nelas contidos, sobre o transcurso das sessões de julgamento, objetivam tão só subsidiar internamente a elaboração dos Acórdãos, contendo-se nestes, bastantemente, as indicações relativas ao contraditório e às razões de decidir da Corte. Posto isto, e considerando ainda que a concessão de cópias de tais fitas viria a constituir indesejável precedente, a comprometer essa estrita finalidade dos registros fonográficos nelas gravados, reformulo a decisão anterior, datada de oito do corrente, indeferindo, em consequência, o pedido tocantemente ao fornecimento de reproduções das prefaladas fitas. Providências pelas SEP/LE/DIJUR." (Fls. 13/14 do volume 1 em apenso).

4. Contra essa decisão veio a ser impetrado mandado de segurança cuja inicial sustenta, em síntese, que (i) o referido ato feriu os incisos XIV e LX do artigo 5º da Constituição Federal e negou vigência aos incisos XIII, XIV, XV e XVI do artigo 7º da Lei nº 8.906/94; artigos 3º, 29, 75 e 387 do Código de Processo Penal Militar; 40, incisos I, II e III e 155, incisos I e II, do Código de Processo Civil; 4º e 22 da Lei nº 8.159/91, e 3º, 15, incisos I, II, III e IV e 19 do Decreto nº 2.134/97; (ii) e que os processos que tramitaram sem a imposição de sigilo são públicos, o que significa que qualquer cidadão pode deles ter vista e tirar cópias; (iii) ademais, tirar cópias de processos não é ato privativo de advogado; (iv) sendo que, em relação ao segundo impetrante, por ser advogado, não há como negar-lhe cópias dos autos, mesmo dos processos que tramitaram em segredo de justiça; e, finalmente, (v) que as gravações das sustentações orais são arquivo público (fls. 03/06).

RECURSO ORD. EM MANDADO DE SEGURANÇA N. 23.036-1 RIO DE JANEIRO

5. Nas razões que sustentam a segurança discorrem os impetrantes sobre conceitos de processo, autos e arquivo público (fls. 06/07); dizem que se em algum momento o documento classificado como sigiloso foi objeto de consulta pública, não poderá sofrer restrição de acesso, na forma do artigo 15 do Decreto n° 2.134/97, que regulamenta o artigo 23 da Lei n° 8.159/91 (fls. 08/10).

6. Salientam que o acadêmico de direito, primeiro impetrante, passou duas semanas acessando e copiando o arquivo de áudio e que "o material copiado durante esta pesquisa foi totalmente limpo e digitalizado em CD em um dos melhores Estúdios de Gravação do Rio de Janeiro, ...", por isso há de observar-se a "determinação literal da lei, garantindo o direito líquido e certo de que documento uma vez acessado nunca mais poderá sofrer restrição de acesso" (fls. 12/13).

7. Na mesma data da impetração (10/10/97), à inicial foi aditado o seguinte pedido:

"Tendo em vista que hoje às 15:30 horas, na sala de gravações do Pleno desta Corte foram apreendidas duas fitas rolo, de gravações de defesas orais feitas durante a década de 70, gravadas antes do 2° despacho do Juiz-Ministro Presidente do TST, dizem STM, das mãos e das Pastas do Advogado Fernando Tristão Fernandes (cópia do Auto em anexo) requer Liminar, inaudita altera parte, para liberá-la e serem entregues ao proprietário.

A apreensão é ilegal, face a Constituição e desrespeita o art. 7° da Lei 9.028/95 (*rectius* 8.906/1994), que garante a inviolabilidade dos arquivos do advogado.

RECURSO ORD. EM MANDADO DE SEGURANÇA N. 23.036-1 RIO DE JANEIRO

Requer que, a final, conceda a ordem definitiva da entrega das fitas, indevida e ilegalmente apreendidas" (fls. 14/15)

8. A liminar postulada perante o Tribunal a quo foi indeferida, persistindo a apreensão das fitas, conforme auto de apreensão assim lavrado:

"Em cumprimento à determinação do Ministro-Presidente do STM, em exercício, declaro que foram apreendidas, nesta data, duas fitas de propriedade do Dr. Fernando Tristão Fernandes, OAB/RJ N° 49.344, contendo gravações de sustentações orais de processos findos deste Tribunal, cuja autorização de gravação fora cancelada por ordem do Ministro-Presidente, conforme despacho de 26.08.97. As referidas fitas foram lacradas, tendo o referido advogado assinado no respectivo lacre e colocadas em uma pasta preta, com segredo, de propriedade do mesmo, ficando tudo sob a custódia da Secretaria do Tribunal Pleno." (Fls. 02 do volume 1 em apenso).

9. Às fls. 28/31 estão acostadas as informações prestadas pela autoridade subscriptora do despacho então impugnado, ao Relator do mandado de segurança impetrado na origem, que transcrevo para uma melhor compreensão dos fatos:

"1 - A lei n° 8.906, de 04 de julho de 1994, em especial no seu art. 7°, confere aos advogados um elenco de direitos, os quais, todavia, se encontram, a meu sentir, rigorosamente atrelados ao exercício das suas atividades profissionais específicas.

2 - Na hipótese vertente, observa-se que o segundo Impetrante postula em favor de objetivo, que, evidentemente, não se enquadra no estrito exercício profissional da advocacia, não sendo,

RECURSO ORD. EM MANDADO DE SEGURANÇA N. 23.036-1 RIO DE JANEIRO

pois, de se lhe reconhecer, repita-se, especificamente in casu, qualquer Direito conferido ao advogado pela precitada lei N° 8.906/94.

Também não serve a lei em tela para amparar qualquer pretensão do primeiro Impetrante, FERNANDO AUGUSTO HENRIQUES FERNANDES, pela singela razão de não ser sequer advogado e não ter comprovado, a qualquer outro título, inscrição na OAB.

3 - Apesar de, desde logo, ter observado tal circunstância, ou seja, que a pretensão deduzida pelos Impetrantes em 31 de julho de 1997 não se conformava com o exercício estrito da advocacia, deferi o pedido de pesquisa em autos e registros fonográficos existentes nesta Corte, todavia somente quanto ao segundo Impetrante, advogado FERNANDO TRISTÃO FERNANDES.

Ao primeiro Impetrante, FERNANDO AUGUSTO HENRIQUES FERNANDES, estudante e filho do advogado FERNANDO TRISTÃO FERNANDES, foi autorizado tão-só que encaminhasse o trabalho de pesquisa, examinando e indicando as peças processuais e os registros fonográficos julgados de interesse para a aventada pesquisa, os quais, ulteriormente, poderiam ser retirados por seu pai.

4 Assim decidi não só por ter entendido, à época, que a alegada intenção de pesquisa, sobre teses defendidas por advogados ilustres com passado brilhante nesta Corte, revestia-se de real e positivo interesse para a cultura jurídica nacional, mas também por ter julgado que, assim procedendo, estaria revelando, mais uma vez, o profundo respeito e a imensa consideração que nutre esta Corte pela nobre classe dos advogados.

5 Agi desse modo, ênfase, não por força da lei 8.906/94, que, como visto, não confere a qualquer dos Impetrantes, na hipótese especificamente vertente, quaisquer direitos (que, repito, são inerentes exclusivamente ao exercício da advocacia), mas sim fazendo uso do poder de discricionariedade que é dado ao Administrador para, na ausência de previsão legal

RECURSO ORD. EM MANDADO DE SEGURANÇA N. 23.036-1 RIO DE JANEIRO

específica pertinente à espécie, adotar a medida que, a seu juízo, melhor responda ao interesse público.

6 Todavia, logo a seguir, quando da operacionalização das medidas preliminares para o atendimento do pedido, adverti-me, conforme bem traduzi na decisão hostilizada pelo segundo Impetrante, que as fitas indicadas para reprodução não integravam qualquer processo e que, ademais, os registros fonográficos nelas contidos sobre as sessões de julgamento objetivavam subsidiar precipuamente a elaboração dos acórdãos, contendo-se nestes, bastantemente, as indicações relativas ao contraditório e às razões de decidir da Corte.

Com base nesse entendimento e considerando, também, que a concessão de cópias de tais registros fonográficos poderia constituir indesejável precedente, em 26 de agosto de 1997 reformulei a minha decisão anterior, indeferindo o pedido, também com relação ao advogado FERNANDO TRISTÃO FERNANDES, tocantemente ao fornecimento de reproduções dos registros fonográficos em questão.

Ademais, em abono dessa decisão, estava a circunstância de que - após a operacionalização das já mencionadas medidas preliminares para atendimento do pleito - restou evidenciado que as fitas identificadas e selecionadas pelo senhor FERNANDO AUGUSTO HENRIQUES FERNANDES sofriam restrições de acesso e conseqüente reprodução, a teor do inciso I, do Provimento n° 54/STM, verbis:

"I - Os Representantes do Ministério Público Militar e os Advogados terão acesso às gravações de julgamento dos processos em que tenham tomado parte, exceto quanto à matéria discutida e votada em sessão secreta pelo Plenário do Superior Tribunal Militar" (grifei).

Embora se trate de restrição contida em matéria de competência do Presidente da Corte, eis que definida em Provimento, entendi oportuno não alterá-la, mantendo-a, assim, irretocada em toda a sua plenitude.

RECURSO ORD. EM MANDADO DE SEGURANÇA N. 23.036-1 RIO DE JANEIRO

7 Acrescento que, ao retornar de férias no dia 14 de outubro corrente, tomei conhecimento de sério incidente, ocorrido no dia 10 do mesmo mês, em que, instado a esclarecer o destino dado a registros fonográficos de que assenhorara sem autorização, o senhor FERNANDO AUGUSTO HENRIQUES FERNANDES afirmou que já os transferira para CD (Compact Disk), aliás, como declarado na Petição do presente Mandado, com o claro fito de desnaturar a validade de tal questionamento e, mais do que isso, com o evidente propósito de caracterizar que já tornara irreversível, à revelia do Tribunal, a posse de tais registros. Cientifiquei-me, ainda, na oportunidade, que, como ápice de tal incidente, por determinação do Presidente em exercício, foram apreendidas cópias de registros fonográficos (duas fitas), que haviam sido colhidas no Tribunal, naquele dia, pelo senhor FERNANDO AUGUSTO HENRIQUES FERNANDES.

À luz dessa circunstância - e considerando que, in casu, restou desatendido o despacho que proferi em 26 de agosto de 1997, em que neguei o pedido de reprodução de tais registros, e que, ademais, o proceder do nominado senhor revela claro desprezo para com a especial consideração que lhe foi deferida pelo Tribunal e, principalmente, inequívoco desvio do objetivo de pesquisa antes declarado na petição da lavra de ambos os Impetrantes - em 16 de outubro de 1997 reformulei, usando do mesmo poder de discricionariedade a que já aludi em linhas precedentes, a minha decisão exarada em 08 de agosto de 1997, para INDEFERIR NA ÍNTEGRA o pedido originalmente formulado pelos Impetrantes, agora também quanto ao advogado Dr. FERNANDO TRISTÃO FERNANDES." (Fls. 28/31)

10. Denegada a segurança, restou assim ementado o respectivo acórdão:

"Mandado de Segurança. Exame e retirada de autos findos, direito assegurado ao Advogado, no

RECURSO ORD. EM MANDADO DE SEGURANÇA N. 23.036-1 RIO DE JANEIRO

exercício da profissão, com restrição (CF, art. 5º, LX, e Lei nº 8.906/94, art. 7º, XIII e XVI, e § 1º, nº 1, 2, e 3). Inexistência de direito líquido e certo a ser conhecido ao impetrante que não ostenta a qualidade de Advogado e, por mero interesse que, sequer figura em normas objetivas, pretende ter acesso pleno a autos findos e a gravações, que não integram processos. Estas últimas de uso interno do Tribunal e de acesso privativo, não são consideradas de caráter público, em razão de norma interna regulamentadora de seu uso, ex vi da Lei nº 9.507, de 12/11/97. Advogado que pretende acessar registros fonográficos contidos em fitas não integrantes de processos e de uso exclusivo do Órgão, para subsidiar serviços particulares - elaboração de livro -, atividade, inclusive de caráter comercial, não tem em vista a defesa de direito subjetivo amparado em lei. Decisão administrativa em harmonia com o ordenamento jurídico, não se vislumbrando afronta ao rol das garantias onde se define o pressuposto remédio heróico (CF, art. 5º, LXIX, e Lei nº 1.533, art. 1º). Medida de uso excepcional conhecida e denegada. Unânime" (fls. 66).

11. Realizado o julgamento, o Presidente da Corte Federal castrense proferiu despacho determinando a abertura da pasta guardada nas dependências do Tribunal e a restituição das fitas aos impetrantes, tão logo desgravadas (fls. 82-A).

12. Segue-se a interposição do presente recurso ordinário em que é sustentada a mesma tese esposada na inicial, na qual se afirma restar indubioso que os recorrentes gozam do direito de pleno acesso a documentos públicos, máxime, como no caso, de terem vista de autos, inclusive findos, permitindo-se-lhes copiar trechos de seu interesse.

RECURSO ORD. EM MANDADO DE SEGURANÇA N. 23.036-1 RIO DE JANEIRO

13. Reportando-se à apreensão das fitas gravadas, argumentam que tal ato "está em afronta à inviolabilidade dos arquivos do advogado, pois foram apreendidas da pasta do advogado contra o Estado de Direito e às garantias constitucionais da ampla defesa, do devido processo legal, aí sim da intimidade e da inviolabilidade referida no art. 5º, XII, que no caso é absoluto".

14. Ao apreciar procedimento cautelar deferi liminar atribuindo efeito suspensivo a este recurso, para determinar que as fitas permanecessem intactas em poder do Superior Tribunal Militar, até o julgamento final do recurso (fls. 89 da Petição nº 1.423-5, em apenso).

15. O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da ilustre Subprocuradora-Geral da República, Dra. Anadyr de Mendonça Rodrigues (fls.119/135), opina pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

V O T O

O SENHOR MINISTRO MAURÍCIO CORRÊA (Relator): Os recorrentes pretendem que lhes seja garantido "o direito líquido e certo de acesso pleno e de cópia de autos e suas respectivas gravações, acervo de arquivo público", sobretudo o de reproduzir gravações de defesas orais, para fins de pesquisa histórica que comporá o livro "Voz Humana", a ser editado em homenagem a advogados que atuaram na defesa de acusados de crimes políticos.

2. Embora conste das razões do recurso que os recorrentes buscam acesso irrestrito aos autos findos perante o Tribunal a quo, para copiar-lhes partes que eventualmente lhes interessem, frise-se que esta matéria não foi objeto de qualquer negativa no acórdão recorrido, limitando-se o *thema decidendum* ao despacho que reconsiderou anterior deferimento para a transcrição de fitas relativas às sustentações orais e respectivos debates realizados nas Sessões daquela Corte. É o que está claramente disposto no voto condutor, ao assentar que "quanto ao Impetrante, Dr. Fernando Tristão Fernandes, o Despacho, objeto desta medida de uso excepcional, indefere a pretensão tão-somente no tocante ao fornecimento de reprodução das fitas indicadas à fls. 17 do ANEXO I, por não integrarem os processos e serem de uso interno do Tribunal. Assim, com acerto procedeu o Administrador, ora apontado como autoridade coatora, ao fazer uso do poder discricionário e reformular a Decisão exarada anteriormente, autorizadora de acesso às aludidas fitas, indeferindo o pedido, neste particular aspecto" (fls.78/80).

RECURSO ORD. EM MANDADO DE SEGURANÇA N. 23.036-1 RIO DE JANEIRO

3. Restrita a questão às fitas apreendidas, julgo oportuno fazer a transcrição dos preceitos invocados no apelo, como sendo os que dão sustentação às teses nele suscitadas.

4. Estabelecem os incisos XIV e LX do artigo 5º da Constituição Federal:

"XIV - é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional;

(...)

LX - a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigem;"

Indiscutível que o preceito do inciso XIV nada tem a ver com a hipótese, dado que não se cuida de assegurar-se o exercício profissional do advogado, estando claro que os fins alvitados pelos requerentes não dizem respeito a qualquer procedimento necessário à defesa de seus eventuais clientes. Quanto ao inciso LX é de ver-se que a publicidade a que se refere o preceito não pode agasalhar a pretensão dos recorrentes, de modo que seja permitido que as gravações produzidas perante os Tribunais em seus julgamentos, que são passíveis de revisões, possam ser levadas ao domínio público, de modo irrestrito. Até porque, no calor dos debates, sobretudo entre advogados, podem aflorar linguagem e colocações tais, que eles próprios não desejam que venham a público o que disseram, o que leva a admitir que essa intimidade deve ser preservada, como a dos juízes, das partes e dos membros do Ministério Público que tenham participado do julgamento.

RECURSO ORD. EM MANDADO DE SEGURANÇA N. 23.036-1 RIO DE JANEIRO

5. Dizem os incisos XIII, XIV, XV e XVI, do artigo 7º, da Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994:

XIII - examinar, em qualquer órgão dos Poderes Judiciário e Legislativo, ou da Administração Pública em geral, autos de processos findos ou em andamento, mesmo sem procuração, quando não estejam sujeitos a sigilo, assegurada a obtenção de cópias, podendo tomar apontamentos;

XIV - examinar, em qualquer repartição policial, mesmo sem procuração, autos de flagrante e de inquérito, findos ou em andamento, ainda que conclusos à autoridade, podendo copiar peças e tomar apontamentos;

XV - ter vista dos processos judiciais ou administrativos de qualquer natureza, em cartório ou na repartição competente, ou retirá-los pelos prazos legais;

XVI - retirar autos de processos findos, mesmo sem procuração, pelo prazo de dez dias;"

Como antes fiz constar, o acórdão impugnado não fez qualquer restrição ao exame de autos findos ao 2º recorrente, que é advogado inscrito nos quadros da OAB do Rio de Janeiro. Assim sendo, não é de aplicar-se o preceito invocado(XIII). Quanto ao inciso XIV, é evidente que a norma não se aplica à hipótese, pois trata-se de órgão do Poder Judiciário e não de repartição policial. Relativamente aos incisos XV e XVI opera-se a mesma situação do inciso XIII, tendo em vista que o acesso não foi negado pelo acórdão atacado.

6. Invoca-se como vulneradas as seguintes disposições do Código de Processo Penal Militar, verbis:

RECURSO ORD. EM MANDADO DE SEGURANÇA N. 23.036-1 RIO DE JANEIRO

"Art. 3º. Os casos omissos neste Código serão supridos:

- a) pela legislação de processo penal comum, quando aplicável ao caso concreto e sem prejuízo da índole do processo penal militar;
- b) pela jurisprudência;
- c) pelos usos e costumes militares;
- d) pelos princípios gerais de Direito;
- e) pela analogia.

(...)

Art. 29. A ação penal é pública e somente pode ser promovida por denúncia do Ministério Público Militar.

(...)

Art. 75. No exercício de sua função no processo, o advogado terá os direitos que lhe são assegurados e os deveres que lhe são impostos pelo Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, salvo disposição em contrário, expressamente prevista neste Código.

(...)

Art. 387. A instrução criminal será sempre pública, podendo, excepcionalmente, a juízo do Conselho de Justiça, ser secreta a sessão, desde que o exija o interesse da ordem e disciplina militares, ou a segurança nacional."

À toda evidência, os preceitos citados nada têm a ver com o caso em tela, e no pouco que podem ter, o acórdão recorrido não contrariou.

7. Alegam os recorrentes que houve descumprimento dos seguintes dispositivos do Código de Processo Civil:

"Art. 40. O advogado tem o direito de:
I - examinar, em cartório de justiça e secretaria de tribunal, autos de qualquer processo, salvo o disposto no art. 155;

RECURSO ORD. EM MANDADO DE SEGURANÇA N. 23.036-1 RIO DE JANEIRO

II - requerer, como procurador, vista dos autos de qualquer processo pelo prazo de cinco (5) dias;

III - retirar os autos de cartório ou secretaria, pelo prazo legal, sempre que lhe competir falar neles por determinação do juiz, nos casos previstos em lei.

(...)

Art. 155. Os atos processuais são públicos. Correm, todavia, em segredo de justiça os processos:

I - em que o exigir o interesse público;

II - que dizem respeito a casamento, filiação, separação dos cônjuges, conversão desta em divórcio, alimentos e guarda de menores."

As hipóteses disciplinadas nestas disposições não foram contrariadas pelo acórdão impugnado. Como salientado acima, no que diz respeito à verificação de autos, o respectivo acórdão assegurou.

8. No que concerne à Lei nº 8.159/91, sustentam os recorrentes que foram ofendidas as seguintes regras:

"Art. 4º. Todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular ou de interesse coletivo ou geral, contidas em documentos de arquivos, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado, bem como à inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas;

(...)

Art. 22. É assegurado o direito de acesso pleno aos documentos públicos."

RECURSO ORD. EM MANDADO DE SEGURANÇA N. 23.036-1 RIO DE JANEIRO

A esse propósito, recorro o que sobre o tema salientou a Dra. Anadyr de Mendonça Rodrigues, em nome do Ministério Público Federal, às fls.132/133, e que adoto:

"De outra parte, o direito de acesso pleno aos documentos públicos é condicionado, pela própria Lei federal nº 8.159/91, que o instituiu, a que o candidato à sua obtenção esteja buscando "informações de seu interesse particular ou de interesse coletivo ou geral" (art. 4º), o que não se configura, na presença do simples propósito de se reunirem dados para a edição de livro, ainda que, nesse caso, nem pode ser afirmado o necessário **INTERESSE PARTICULAR**, nem o imprescindível **INTERESSE COLETIVO OU GERAL**."

9. Do Decreto federal nº 2.134, de 27.01.1997, teriam sido contrariados os seguintes preceitos:

"Art. 3º. É assegurado o direito de acesso pleno aos documentos públicos, observado o disposto neste Decreto e no art. 22 da Lei nº 8.159, de 8 de janeiro de 1991.

(...)

Art. 15. Os documentos públicos sigilosos classificam-se em quatro categorias:

I - ultra-secretos: os que requeiram excepcionais medidas de segurança e cujo teor só deva ser do conhecimento de agentes públicos ligados ao seu estudo e manuseio;

II - secretos: os que requeiram rigorosas medidas de segurança e cujo teor ou característica possam ser do conhecimento de agentes públicos que, embora sem ligação íntima com seu estudo ou manuseio, sejam autorizados a deles tomarem conhecimento em razão de sua responsabilidade funcional;

III - confidenciais: aqueles cujo conhecimento e divulgação possam ser prejudiciais ao interesse do País;

RECURSO ORD. EM MANDADO DE SEGURANÇA N. 23.036-1 RIO DE JANEIRO

IV - reservados: aqueles que não devam, imediatamente, ser do conhecimento do público em geral.

(...)

Art. 19. São documentos passíveis de classificação como reservados aqueles cuja divulgação, quando ainda em trâmite, comprometa as operações ou objetivos neles previstos.

Parágrafo único. A classificação de documento na categoria reservada somente poderá ser feita pelas autoridades indicadas no parágrafo único do art. 18 deste Decreto e pelos agentes públicos formalmente encarregados da execução de projetos, planos e programas."

10. Esse Decreto é regulamentador do artigo 23 da Lei n° 8.159/91, que cuida de renovação de classificação de documentos considerados de interesse da sociedade e do Estado.

Entendo que tais dispositivos não têm, *in casu*, o alcance que lhes emprestam os recorrentes, pois, como bem salienta o parecer da Procuradoria Geral da República, são preceitos que têm por sua *ratio* a proteção de valores outros, diversos dos que motivaram o acesso aos registros de áudio da Corte *a quo*.

11. Como é sábio, o direito de obter informações não é amplo, face à vedação relativa à inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas (CF, artigo 5°, inciso X).

12. Ora, está fora de dúvida que as gravações realizadas pelo STM podem ser ouvidas pelos advogados e membros do **Parquet** militar que tomaram parte no processo, porém não podem ser expostas à consulta pública, parecendo-me, por isso mesmo, revestido de legalidade o inciso I do Provimento n° 54 do STM, que assim restringiu o acesso às gravações apenas àquelas pessoas.

RECURSO ORD. EM MANDADO DE SEGURANÇA N. 23.036-1 RIO DE JANEIRO

13. Some-se a isso o fato de as gravações das sessões realizadas pelos Tribunais terem por fim exclusivo subsidiar a coleta de elementos que devam constar do processo, após transcritas, o que não se confunde com a noção de arquivo público. De uso irrestrito são as notas taquigráficas já revisadas pelos juízes que as subscrevem, e não o teor das gravações contendo todas as discussões travadas por época do respectivo julgamento. São registros fonográficos de uso privativo do órgão e que sofrem restrição quanto à divulgação, como se infere do parágrafo único do artigo 1º da Lei nº 9.507/97, verbis:

“Considera-se de caráter público todo registro ou banco de dados contendo informações que sejam ou que possam ser transmitidas a terceiros ou que não sejam de uso privativo do órgão ou entidade produtora ou depositária das informações.”

14. Na espécie, entendo inexistir direito líquido e certo, visto que o interesse dos recorrentes - editar o livro “Voz Humana” - não pode ultrapassar o dever de proteger a imagem dos que se viram envolvidos em processos julgados pelo Superior Tribunal Militar.

15. Resta saber, a teor do artigo 7º, inciso I, do Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil, que assegura ao advogado o sigilo profissional e inviolabilidade de seu escritório ou local de trabalho, de seus arquivos e dados, de sua correspondência e de suas comunicações, se, ao apreender as fitas já gravadas sob a custódia da Secretaria do Tribunal, teria se caracterizado maltrato à essa garantia.

RECURSO ORD. EM MANDADO DE SEGURANÇA N. 23.036-1 RIO DE JANEIRO

Tenho que de fato a pasta do advogado, pela natureza da atividade que exerce, constitui-se em extensão do próprio escritório do advogado, tendo em vista que, como usual, contém documentos e dados que integram o seu acervo. Não é, porém, o que se dá na espécie, como adiante se verá.

16. Limitando-se a questão à apreensão de dois rolos de fitas, impõe-se salientar que, por época desse evento, já teriam os requerentes obtido cópias de parte das gravações, como expresso na própria inicial do mandado de segurança, que estão fora da apreciação deste recurso. Dando continuidade a essa pesquisa e coleta, já em 10 de outubro de 1997, portanto, após o despacho que reconsiderou o deferimento (fls. 13/14 do apenso), proferido em 26 de agosto de 1997, é que os recorrentes tiveram os rolos de fita apreendidos.

17. É aí que reside o cerne da controvérsia, a meu ver.

Enquanto os recorrentes, como está posto no aditamento à inicial do mandado de segurança (fls.14/15), asseveram que *duas fitas de rolo foram apreendidas das mãos e das Pastas do Advogado Fernando Tristão Fernandes*, o auto de apreensão específica (fls.02 do apenso) que elas foram apreendidas tendo em vista a determinação do Presidente do STM, dela constando claramente, que *“as referidas fitas foram lacradas, tendo o referido advogado assinado no respectivo lacre e colocadas em uma pasta preta, com segredo, de propriedade do mesmo, ficando tudo sob a custódia da Secretaria do Tribunal Pleno”*.

RECURSO ORD. EM MANDADO DE SEGURANÇA N. 23.036-1 RIO DE JANEIRO

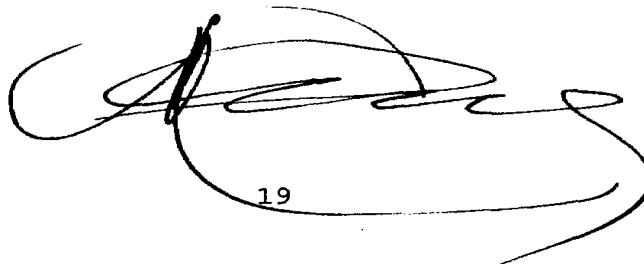
18. Resulta daí que a questão é mesmo controvertida quanto à consumação do ato de apreensão, dado que há uma versão para cada uma das partes, situação que nesse ponto inviabiliza a aferição de como realmente ocorreu o evento, não se podendo afirmar que houve ofensa à inviolabilidade protegida pela lei, porque o lacre contém a assinatura do próprio advogado, presumindo-se que para tanto possa ter havido anuência. Não há nenhum elemento nos autos de que se possa colher haver sido a apreensão efetivada de dentro da pasta, a consumir a aventada violência ao princípio da inviolabilidade adstrita ao exercício profissional.

Tal é a hipótese dos autos que não tenho como extrair, também nesta parte, qualquer certeza e liquidez do direito pleiteado.

19. Ainda que tal não se desse, como informam os autos, quando da apreensão dos rolos, em 10 de outubro de 1997, já havia o Presidente da Corte revogado o seu primeiro despacho autorizador das gravações, circunstância que indica a correção do procedimento adotado, que resultou na apreensão do material indevidamente colhido.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, ficando cassada a liminar deferida nos autos do procedimento cautelar (PET n° 1423-5).

É o meu voto.



19

06/04/1999

SEGUNDA TURMA

RECURSO ORD. EM MANDADO DE SEGURANCA 23.036-1 RIO DE JANEIRO**PEDIDO DE VISTA**

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM - Sr. Presidente, o caso impõe-se pela existência de autos de processos criminais, em crimes eventualmente contra a segurança nacional, junto ao Superior Tribunal Militar. Nas sessões de julgamento do Superior Tribunal Militar os procedimentos são orais, são sustentações feitas pela defesa e pelo Ministério Público perante os Conselhos de Sentença, em primeiro grau, e também perante os Tribunais Colegiados. Temos, portanto, duas coisas distintas: os autos do processo, e as gravações do que se passou na sessão pública. Das gravações, temos: a gravação dos debates ou as sustentações orais produzidas pela acusação e pela defesa, e os eventuais debates realizados pelos juizes quando do julgamento, tal qual se passa agora nesta sessão. As sessões são públicas, na maioria das vezes, mas algumas são secretas quando autorizadas pela lei. O recorrente, sob o argumento de que estava fazendo uma pesquisa de natureza científica ou histórica, pretendeu acesso às gravações das sustentações orais feitas nos processos criminais junto ao Superior Tribunal Militar. A informação que ouvi do eminente Relator é que esse livro "Voz Humana", que seria por ele realizado, tinha por objetivo resgatar a memória da sustentação oral de alguns advogados por ele elencados, se não de todos. Referiu-se ao nome do eminente Advogado Sobral Pinto, Modesto da Silveira e Nélio Machado.

Sr. Presidente, o eminente Relator e a discussão que se travou nos autos do recurso situaram o tema, ou parte da fundamentação, no exercício da profissão de Advogado. Excluo, desde logo, para o caso em tema, a possibilidade de estarmos perante o exercício da profissão de Advogado, e não recorro, portanto, ao Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil. Creio que o Sr. Relator tem razão quando menciona o art. 7º, inciso XIII da Lei nº 8.906:

"Art. 7º....."

XIII - examinar, em qualquer órgão dos Poderes Judiciário e Legislativo, ou da Administração Pública em geral, autos de processos findos ou em andamento, mesmo sem procuração, quando não estejam sujeitos a sigilo, assegurada a obtenção de cópias, podendo tomar apontamentos;"

Aqui é o exercício de um direito para exercer a função de Advogado, ou seja, para fazer sustentações na área judiciária e exercer a função em conflitos de natureza jurídica.

No caso em espécie, parece-me que está o impetrante Fernando Tristão Fernandes, não no exercício da função de Advogado, está ele à busca de dados históricos para produção de uma obra que resgata a memória dos trabalhos judiciários praticados por advogados. Faz-me lembrar - e isso não foi obra de advogado, embora tenha sido uma grande obra de Araújo Lima - se não me engano "Os grandes processos do júri" que tive oportunidade de manusear junto ao meu pai, o grande advogado Júlio Santa Maria, como também examinar na revista "O Direito", de Bento de Farias, as extraordinárias sustentações do advogado Evaristo de Moraes, o pai, em grandes processos do júri.

Estou excluindo da minha análise o problema das notas taquigráficas dos votos dos Ministros, porque parece que isto não está em jogo, mas sim os trabalhos desenvolvidos pelos advogados nas sustentações orais. Pelo que ouvi do Relatório foi vedada a reprodução das fitas - num momento foi concedida e depois a decisão foi revista pelo Presidente do Superior Tribunal Militar -, não houve

negativa de acesso aos autos, mesmo porque não estamos falando em questão de advogados, houve a negativa de reprodução das fitas. O primeiro conjunto de fitas copiadas pelo advogado teria integrado um CD com faixas em que estariam gravados os trabalhos de Sobral Pinto e Modesto da Silveira. Esse material não chegou às minhas mãos na condição de Ministro do Supremo Tribunal, mas, sim, à época em que me encontrava no Ministério da Justiça. Ouvi as gravações desse primeiro conjunto.

Sr. Presidente, está no poder discricionário do Presidente de Tribunal conceder ou vedar de forma discricionária o acesso a dados de processos que são públicos, as sustentações orais dos advogados?

A Constituição Federal, no inciso XIV do art. 5º diz:

“Art. 5º.....

XIV - é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional.”

O que é assegurado, o exercício profissional? O que é resguardado, o sigilo da fonte? A expressão “quando necessário ao exercício profissional” é uma restrição ao direito assegurado ou ao que está se resguardando, que é o sigilo da fonte? Foi uma imensa discussão quando se debateu sobre esse tema no seio da Assembléia Nacional Constituinte, considerando que o resguardo da fonte para o jornalista era condição básica para o acesso à informação. Muitas informações eram dadas ao profissional da mídia, se houvesse a contrapartida daquilo que conhecemos como “off the record”, ou seja, fora da menção da origem.

Sr. Presidente, uma coisa é assegurar o acesso à informação. Outra coisa é resguardar o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional. Entendo que esta restrição “quando necessária ao exercício profissional” autoriza o resguardo da fonte se, e somente se, o resguardo da fonte for condição para o exercício da profissão. A questão é saber se o acesso à informação de todos é viável, ou não.

A Constituição Federal, extensiva, portanto, a qualquer órgão, quer o Judiciário, quer o Legislativo, quer o Executivo, diz que:

Art. 5º.....

XXXIII - todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, ou de interesse coletivo ou geral, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado.

Lá, se resguardou a fonte; aqui, se resguardou a segurança da sociedade e do Estado.

O sigilo dessas sustentações orais, produzidas pelos advogados mencionados no recurso e que teriam sido realizadas perante o Superior Tribunal Militar, é imprescindível à segurança da sociedade e do Estado?

O SR. MINISTRO MAURÍCIO CORRÊA (RELATOR) - Não. Aí é o direito às partes envolvidas no julgamento.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Mas se o julgamento é público, por que a limitação apenas às partes?

O SR. MINISTRO MAURÍCIO CORRÊA (RELATOR) - Além do mais, como separar, num rolo de fitas, o que é a parte que o advogado está sustentando, ou que sustentou, e os debates travados entre os ministros? Além do mais os advogados fazem a defesa de seus clientes com base nos fatos

que os envolvem, circunstância que pode trazer a veiculação de matéria que não seja do interesse deles divulgar. Tema que, como se vê, está relacionado com o direito constitucional à privacidade.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Daí o Ministro haver dissociado a matéria do âmbito restrito da advocacia.

O SR. MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA (PRESIDENTE) - Essas fitas de gravações são elementos definitivos como documentos, ou são simples elementos auxiliares para esclarecimento dos fatos ?

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM - De nenhum acórdão consta a sustentação oral da acusação e da defesa; constam os debates que travamos.

O SR. MINISTRO MAURÍCIO CORRÊA (RELATOR) - Esta é uma questão intrincada que se prevalecer o entendimento contrário, abre-se um precedente para todos os tribunais brasileiros.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Por que não abrir, Excelência? O que temos para esconder?

O SR. MINISTRO MAURÍCIO CORRÊA (RELATOR) - Porque o Tribunal não libera. As notas taquigráficas ...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO - Deveria liberar, deveria liberar. Perdoe-me, deveria liberar. O exemplo deve vir de cima.

O SR. MINISTRO NÉRI DA SILVEIRA (PRESIDENTE) - É matéria que o debate realmente destaca ser importante. Conviria levá-la ao Plenário.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM - Peço vista dos autos.

SEGUNDA TURMA

EXTRATO DE ATA

RECURSO ORD. EM MANDADO DE SEGURANÇA N. 23.036-1
PROCED. : RIO DE JANEIRO
RELATOR : MIN. MAURÍCIO CORRÊA
RECTES. : FERNANDO AUGUSTO HENRIQUES FERNANDES E OUTRO
ADVDS. : FERNANDO TRISTÃO FERNANDES E OUTROS
RECDO. : SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR

Decisão: Após o voto do Senhor Ministro-Relator negando provimento ao recurso e cassando a liminar concedida, o julgamento foi adiado, em virtude de pedido de vista do Senhor Ministro Nelson Jobim. Falou, pelos recorrentes, o Dr. Fernando Augusto Henriques Fernandes. 2ª Turma, 06.04.99.

Presidência do Senhor Ministro Néri da Silveira. Presentes à Sessão os Senhores Ministros Carlos Velloso, Marco Aurélio, Maurício Corrêa e Nelson Jobim.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Mardem Costa Pinto.


Carlos Alberto Cantanhede
Coordenador

28/03/2006

SEGUNDA TURMA

RECURSO ORD. EM MANDADO DE SEGURANCA 23.036-1 RIO DE JANEIRO**VOTO****O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM:****1. O CASO.**

Os IMPETRANTES requereram ao Presidente do SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR cópias de processos que tramitaram há mais de 20 anos perante aquele Tribunal, bem como cópia áudio das respectivas sessões.

Informaram os IMPETRANTES que os documentos serviriam como fonte histórica para compor obra literária em "*homenagem aos advogados que militaram na defesa dos acusados de crimes políticos*" (fl. 12).

Em um primeiro momento o pedido foi deferido, para logo em seguida, por meio de despacho de reconsideração, ser recusado pelo Presidente do STM.

Essa a razão do *writ*.

2. O MANDADO DE SEGURANÇA.

Em 10.10.1997, FERNANDO AUGUSTO HENRIQUES FERNANDES e FERNANDO TRISTÃO FERNANDES impetraram MS, com pedido de liminar, perante o STM, contra ato de seu Presidente .

O motivo:

- a recusa em permitir aos IMPETRANTES o acesso às informações solicitadas, quais sejam, cópias de processos já arquivados e de suas respectivas gravações.

Sustentaram como fundamento de seu direito líquido e certo a ofensa ao art. 5º, XIV e LX, da CF; ao art. 7º, XIII, XIV e XV, da Lei nº 8.906/94 (Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil); arts. 3º, 29, 75 e 387, do CPM; arts. 40 e 155, do CPC; art. 4º e 22, da Lei nº 8.159/97; e arts. 3º, 15 e 19, do Decreto nº 2.134/97, que regulamenta a Lei nº 8.159/97.

A liminar foi indeferida.

A autoridade apontada como coatora prestou informações.

RMS 23.036 / RJ

Alegou:

- a) que ao caso não se aplicava a L. 8.906/97, pois não se tratava de exercício estrito da advocacia;
- b) que as fitas indicadas não integravam qualquer processo;
- c) que os registros fonográficos contidos nas fitas sobre as sessões de julgamento objetivavam subsidiar precipuamente a elaboração dos acórdãos;
- d) que o pedido constituía indesejável precedente naquela Corte; e
- e) que as fitas solicitadas sofriam restrições de acesso e reprodução, com base no inciso I, do Provimento nº 54/STM.

A segurança foi denegada.

Leio:

"....."

Mandado de Segurança. Exame e retirada de autos findos, direito assegurado ao Advogado, no exercício da profissão, com restrição (CF, art. 5º, LX, e Lei nº 8.906/94, art. 7º, XIII e XVI, e § 1º, nº 1, 2, e 3). Inexistência de direito líquido e certo a ser conhecido ao impetrante que não ostenta a qualidade de Advogado e, por mero interesse que, sequer figura em normas objetivas, pretende ter acesso pleno a autos findos e a gravações, que não integram processos. Estas últimas de uso interno do Tribunal e de acesso privativo, não são consideradas de caráter público, em razão de norma interna regulamentadora de seu uso, ex vi da Lei nº 9.507, de 12/11/1997. Advogado que pretende acessar registros fonográficos contidos em fitas não integrantes de processos e de uso exclusivo do Órgão, para subsidiar serviços particulares - elaboração de livro -, atividade, inclusive de caráter comercial, não tem em vista a defesa de direito subjetivo amparado em lei. Decisão administrativa em harmonia com o ordenamento jurídico, não se vislumbrando afronta ao rol das garantias onde se define o pressuposto remédio heróico (CF, art. 5º, LXIX, e Lei nº 1.533, art. 1º). Medida de uso excepcional conhecida e denegada. Unânime.

....." (fl. 66).

3. O RMS.

Dessa decisão foi interposto Recurso Ordinário.

O PGR opinou pelo desprovimento do RMS.

4. O VOTO DO RELATOR.

MAURÍCIO desproveu o recurso ordinário.

Leio no voto:

".....

Os recorrentes pretendem que lhes seja garantido "o direito líquido e certo de acesso pleno e de cópia de autos e suas respectivas gravações, acervo de arquivo público", sobretudo o de reproduzir gravações de defesas orais, para fins de pesquisa histórica que comporá o livro "Voz Humana", a ser editado em homenagem a advogados que atuaram na defesa de acusados de crimes políticos.

*2. Embora conste das razões do recurso que os recorrentes buscam acesso irrestrito aos autos findos perante o Tribunal a quo, para copiar-lhes partes que eventualmente lhes interessem, frise-se que esta matéria não foi objeto de qualquer negativa no acórdão recorrido, limitando-se o thema decidendum ao despacho que reconsiderou anterior deferimento para a transcrição de fitas relativas às sustentações orais e respectivos debates realizados nas Sessões daquela Corte. É o que está claramente disposto no voto condutor, ao assentar que "quanto ao Impetrante, Dr. Fernando Tristão Fernandes, o Despacho, objeto desta medida de uso excepcional, indefere a pretensão tão-somente no tocante ao fornecimento de reprodução das fitas indicadas à fls. 17 do ANEXO I, por não integrarem os processos e serem de **uso interno do Tribunal**. Assim, com acerto procedeu o Administrador, ora apontado como autoridade coatora, ao fazer uso do poder discricionário e reformular a Decisão exarada anteriormente, autorizadora de acesso às aludidas fitas, indeferindo o pedido, neste particular aspecto" (fls.78/80).*

3. Restrita a questão às fitas apreendidas, julgo oportuno fazer a transcrição dos preceitos invocados no apelo, como sendo os que dão sustentação às teses nele suscitadas.

4. Estabelecem os incisos XIV e LX do artigo 5º da Constituição Federal:

'XIV - é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional;

(...)

LX - a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigem;'

Indiscutível que o preceito do inciso XIV nada tem a ver com a hipótese, dado que não se cuida de assegurar-se o exercício profissional do advogado, estando claro que os fins alvitados pelos requerentes não dizem respeito a qualquer procedimento necessário à defesa de seus eventuais clientes. Quanto ao inciso LX é de ver-se que a publicidade a que se refere o preceito não pode agasalhar a pretensão dos recorrentes, de modo que seja permitido que as gravações produzidas perante os Tribunais em seus julgamentos, que são passíveis de revisões, possam ser levadas ao domínio público, de modo irrestrito. Até porque, no calor dos debates, sobretudo entre advogados, podem aflorar linguagem e colocações tais, que eles próprios não desejam que venham a público o que disseram, o que leva a admitir que essa intimidade deva ser preservada, como a dos juizes, das partes e dos membros do Ministério Público que tenham participado do julgamento.

5. Dizem os incisos XIII, XIV, XV e XVI, do artigo 7º, da Lei nº 8.906, de 4 de julho de 1994:

XIII - examinar, em qualquer órgão dos Poderes Judiciário e Legislativo, ou da Administração Pública em geral, autos de processos findos ou em andamento, mesmo sem procuração, quando não estejam sujeitos a sigilo, assegurada a obtenção de cópias, podendo tomar apontamentos;

XIV - examinar, em qualquer repartição policial, mesmo sem procuração, autos de flagrante e de inquérito, findos ou em andamento, ainda que conclusos à autoridade, podendo copiar peças e tomar apontamentos;

XV - ter vista dos processos judiciais ou administrativos de qualquer natureza, em cartório ou na repartição competente, ou retirá-los pelos prazos legais;

XVI - retirar autos de processos findos, mesmo sem procuração, pelo prazo de dez dias;

Como antes fiz constar, o acórdão impugnado não fez qualquer restrição ao exame de autos findos ao 2º recorrente, que é advogado inscrito nos quadros da OAB do Rio de Janeiro. Assim sendo, não é de aplicar-se o preceito invocado (XIII). Quanto ao inciso XIV, é evidente que a norma não se aplica à hipótese, pois trata-se de órgão do Poder Judiciário e não de repartição policial. Relativamente aos incisos XV e XVI opera-se a mesma situação do inciso XIII, tendo em vista que o acesso não foi negado pelo acórdão atacado.

6. Invoca-se como vulneradas as seguintes disposições do Código de Processo Penal Militar, verbis:

'Art. 3º. Os casos omissos neste Código serão supridos:

a) pela legislação de processo penal comum, quando aplicável ao caso concreto e sem prejuízo da índole do processo penal militar;

b) pela jurisprudência;

c) pelos usos e costumes militares;

d) pelos princípios gerais de Direito;

e) pela analogia.

(...)

Art. 29. A ação penal é pública e somente pode ser promovida por denúncia do Ministério Público Militar.

(...)

Art. 75. No exercício de sua função no processo, o advogado terá os direitos que lhe são assegurados e os deveres que lhe são impostos pelo Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, salvo disposição em contrário, expressamente prevista neste Código.

(...)

Art. 387. A instrução criminal será sempre pública, podendo, excepcionalmente, a juízo do Conselho de Justiça, ser secreta a sessão, desde que o exija o interesse da ordem e disciplina militares, ou a segurança nacional.'

À toda evidência, os preceitos citados nada têm a ver com o caso em tela, e no pouco que podem ter, o acórdão recorrido não contrariou.

7. Alegam os recorrentes que houve descumprimento dos seguintes dispositivos do Código de Processo Civil:

'Art. 40. O advogado tem o direito de:

I - examinar, em cartório de justiça e secretaria de tribunal, autos de qualquer processo, salvo o disposto no art. 155;

II - requerer, como procurador, vista dos autos de qualquer processo pelo prazo de cinco (5) dias;

III - retirar os autos de cartório ou secretaria, pelo prazo legal, sempre que lhe competir falar neles por determinação do juiz, nos casos previstos em lei.

(...)

Art. 155. Os atos processuais são públicos. Correm, todavia, em segredo de justiça os processos:

I - em que o exigir o interesse público;

II - que dizem respeito a casamento, filiação, separação dos cônjuges, conversão desta em divórcio, alimentos e guarda de menores.'

As hipóteses disciplinadas nestas disposições não foram contrariadas pelo acórdão impugnado. Como salientado acima, no que diz respeito à verificação de autos, o respectivo acórdão assegurou.

8. No que concerne à Lei nº 8.159/91, sustentam os recorrentes que foram ofendidas as seguintes regras:

'Art. 4º. Todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular ou de interesse coletivo ou geral, contidas em documentos de arquivos, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade e do Estado, bem como à inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas;

(...)

Art. 22. É assegurado o direito de acesso pleno aos documentos públicos.'

A esse propósito, recorro o que sobre o tema salientou a Dra. Anadyr de Mendonça Rodrigues, em nome do Ministério Público Federal, às fls.132/133, e que adoto:

'De outra parte, o direito de acesso pleno aos documentos públicos é condicionado, pela própria Lei federal nº 8.159/91, que o instituiu, a que o candidato à sua obtenção esteja buscando "**informações de seu interesse particular ou de interesse coletivo ou geral**" (art. 4º), o que não se configura, na presença do simples propósito de se reunirem dados para a edição de livro, ainda que, nesse caso, nem pode ser afirmado o necessário **INTERESSE PARTICULAR**, nem o imprescindível **INTERESSE COLETIVO OU GERAL**.

9. Do Decreto federal nº 2.134, de 27.01.1997, teriam sido contrariados os seguintes preceitos:

'Art. 3º. É assegurado o direito de acesso pleno aos documentos públicos, observado o disposto neste Decreto e no art. 22 da Lei nº 8.159, de 8 de janeiro de 1991.

(...)

Art. 15. Os documentos públicos sigilosos classificam-se em quatro categorias:

I - ultra-secretos: os que requeiram excepcionais medidas de segurança e cujo teor só deva ser do conhecimento de agentes públicos ligados ao seu estudo e manuseio;

II - secretos: os que requeiram rigorosas medidas de segurança e cujo teor ou característica possam ser do conhecimento de agentes públicos que, embora sem ligação íntima com seu estudo ou manuseio, sejam autorizados a deles tomarem conhecimento em razão de sua responsabilidade funcional;

III - confidenciais: aqueles cujo conhecimento e divulgação possam ser prejudiciais ao interesse do País;

IV - reservados: aqueles que não devam, imediatamente, ser do conhecimento do público em geral.

(...)

Art. 19. São documentos passíveis de classificação como reservados aqueles cuja divulgação, quando ainda em trâmite, comprometa as operações ou objetivos neles previstos. Parágrafo único. A classificação de documento na categoria reservada somente poderá ser feita pelas autoridades indicadas no parágrafo único do art. 18 deste Decreto e pelos agentes públicos formalmente encarregados da execução de projetos, planos e programas.'

10. Esse Decreto é regulamentador do artigo 23 da Lei nº 8.159/91, que cuida de renovação de classificação de documentos considerados de interesse da sociedade e do Estado.

Entendo que tais dispositivos não têm, in casu, o alcance que lhes emprestam os recorrentes, pois, como bem salienta o parecer da Procuradoria Geral da República, são preceitos que têm por sua ratio a proteção de valores outros, diversos dos que motivaram o acesso aos registros de áudio da Corte a quo.

11. Como é sabido, o direito de obter informação não é amplo, face à vedação relativa à inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem das pessoas (CF, artigo 5º, inciso X).

12. Ora, está fora de dúvida que as gravações realizadas pelo STM podem ser ouvidas pelos advogados e membros do **Parquet militar** que tomaram parte no processo, porém não podem ser expostas à consulta pública, parecendo-me, por isso mesmo, revestido de legalidade o inciso I do Provimento nº 54 do STM, que assim restringiu o acesso às gravações apenas àquelas pessoas.

13. Some-se a isso o fato de as gravações das sessões realizadas pelos Tribunais terem por fim exclusivo subsidiar a coleta de elementos que devam constar do processo, após transcritas, o que não se confunde com a noção de arquivo público. De uso irrisório são as notas taquigráficas já revisadas pelos juizes que as subscrevem, e não o teor das gravações contendo todas as discussões travadas por época do respectivo julgamento. São registros fonográficos de uso privativo do órgão e que sofrem restrição quanto à divulgação, como se infere do parágrafo único do artigo 1º da Lei nº 9.507/97, verbis:

'Considera-se de caráter público todo registro ou banco de dados contendo informações que sejam ou que possam ser transmitidas a terceiros ou que não sejam de uso privativo do órgão ou entidade produtora ou depositária das informações.'

14. Na espécie, entendo inexistir direito líquido e certo, visto que o interesse dos recorrentes - editar o livro "Voz Humana" - não pode ultrapassar o dever de proteger a imagem dos que se viram envolvidos em processos julgados pelo Superior Tribunal Militar.

15. Resta saber, a teor do artigo 7º, inciso I, do Estatuto da Advocacia e da Ordem dos Advogados do Brasil, que assegura ao advogado o **sigilo profissional e inviolabilidade de seu escritório ou local de trabalho, de seus arquivos e dados, de sua correspondência e de suas comunicações**, se, ao aprender as fitas já gravadas sob a custódia da Secretaria do Tribunal, teria se caracterizado maltrato à essa garantia.

Tenho que de fato a pasta do advogado, pela natureza da atividade que exerce, constitui-se em extensão do próprio escritório do advogado, tendo em vista que, como usual, contém documentos e dados que integram o seu acervo. Não é, porém, o que se dá na espécie, como adiante se verá.

16. Limitando-se a questão à apreensão de dois rolos de fitas, impõe-se salientar que, por época desse evento, já teriam os requerentes obtido cópias de parte das gravações, como expresso na própria inicial do mandado de segurança, que estão fora da apreciação deste recurso. Dando continuidade a essa pesquisa e coleta, já em 10 de outubro de 1997, portanto, após o despacho que reconsiderou o deferimento (fls. 13/14 do apenso), proferido em 26 de agosto de 1997, é que os recorrentes tiveram os rolos de fita apreendidos.

17. É aí que reside o cerne da controvérsia, a meu ver.

Enquanto os recorrentes, como está posto no aditamento à inicial do mandado de segurança (fls. 14/15), asseveram que duas fitas de rolo foram apreendidas das mãos e das Pastas do Advogado Fernando Tristão Fernandes, o auto de apreensão específica (fls. 02 do apenso) que elas foram apreendidas tendo em vista a determinação do Presidente do STM, dela constando claramente, que "as referidas fitas foram lacradas, tendo o referido advogado assinado no respectivo lacre e colocadas em uma pasta preta, com segredo, de propriedade do mesmo, ficando tudo sob a custódia da Secretaria do Tribunal Pleno".

18. Resulta daí que a questão é mesmo controvertida quanto à consumação do ato de apreensão, dado que há uma versão para cada uma das partes, situação que nesse ponto inviabiliza a aferição de como realmente ocorreu o evento, não se podendo afirmar que houve ofensa à inviolabilidade protegida pela lei, porque o lacre contém a assinatura do próprio advogado, presumindo-se que para tanto possa ter havido anuência. Não há nenhum elemento nos autos de que

RMS 23.036 / RJ

se possa colher haver sido a apreensão efetivada de dentro da pasta, a consumir a aventada violência ao princípio da inviolabilidade adstrita ao exercício profissional.

Tal é a hipótese dos autos que não tenho como extrair, também nesta parte, qualquer certeza e liquidez do direito pleiteado.

19. Ainda que tal não se desse, como informam os autos, quando da apreensão dos rolos, em 10 de outubro de 1997, já havia o Presidente da Corte revogado o seu primeiro despacho autorizador das gravações, circunstância que indica a correção do procedimento adotado, que resultou na apreensão do material indevidamente colhido.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso, ficando cassada a liminar deferida nos autos do procedimento cautelar (PET nº 1423-5).

É o meu voto.

....."

5. VOTO VISTA.

Pedi vista para melhor exame.

Conforme destaquei quando do pedido de vista, excludo da análise da questão a possibilidade de estarmos perante o exercício da profissão de Advogado.

Os IMPETRANTES não agem no exercício da função advocatícia, mas sim como pesquisadores em busca de dados históricos para produção de obra que resgata a memória dos trabalhos judiciais praticados por advogados.

O caso não comporta, portanto, a invocação do Estatuto da OAB (Lei 8.906/94) ou de outras normas processuais que dizem respeito ao exercício da advocacia.

A pergunta que se faz nos autos é a seguinte:

Está no poder discricionário de Presidente de Tribunal conceder ou vedar acesso a dados de processos que são públicos ou sustentações orais de advogados?

Ou ainda, qual o limite do direito de informação no que se refere ao acesso a gravações de sustentações orais proferidas em julgamentos públicos dos Tribunais?

Trata-se de tema de extrema relevância para o país, qual seja, o direito de informação.

A CF prevê que a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem (art. 5º LX).

É sabido que os direitos e garantias fundamentais não são absolutos.

No entanto, o caso dos autos não se enquadra em nenhuma das limitações previstas na Constituição.

Os recorrentes apenas pleitearam acesso a dados de julgamentos que entendem ser de grande relevância para a história do Poder Judiciário.

Não consta dos autos que referidos julgados estivessem sob sigilo de justiça.

MAURÍCIO argumenta que

"o interesse dos recorrentes... não pode ultrapassar o dever de proteger a imagem dos que se viram envolvidos em processos julgados pelo Superior Tribunal Militar".

Difícilmente se poderia falar em ferimento à honra daqueles que naquele momento fizeram parte da história da Justiça brasileira.

Um exemplo atual de prestígio ao princípio da publicidade é a TV JUSTIÇA.

Nela as sessões do Plenário são transmitidas todas as quartas e quintas, reprisadas em outros horários, e, nem por isso, se cogitou em falar de ferimento à imagem dos Ministros ou dos ilustres advogados que sustentam na tribuna.

Todos os personagens que ali atuam exercem o *munus* público.

Não há falar em violação à intimidade, à vida privada, à honra ou à imagem destas pessoas.

Cito, também, a Instrução Normativa nº 28, de 31.8.2005, deste Tribunal, que assim dispõe:

".....
Art. 1º Fica autorizado o fornecimento, por escrito, em áudio, vídeo ou meio eletrônico, de cópia de sustentação oral proferida em sessão de julgamento do Pleno e das Turmas, desde que a expensas do interessado.
....."

Vejam que o SUPREMO, por meio de ato interno, autoriza aquilo que é negado no caso concreto.

Entendo que o voto de MAURÍCIO diverge da própria orientação do SUPREMO no que diz respeito ao direito de informação.

Destaco trecho da ementa do MI 284, julgado em 22.11.1991:

".....
Alguns dos muitos abusos cometidos pelo regime de exceção instituído no Brasil em 1964 traduziram-se, dentre os vários atos de arbítrio puro que o caracterizaram, na concepção e formulação das liberdades públicas. Esse sistema, fortemente estimulado pelo 'perigoso fascínio do absoluto' (Pe. JOSEPH COMBLIN, 'A Ideologia da Segurança Nacional - O Poder Militar na América Latina', p. 225, 3ª ed., 1980, trad. de A. Veiga Fialho, Civilização Brasileira), ao privilegiar e cultivar o sigilo, transformando-o em 'praxis' governamental institucionalizada, frontalmente ofendeu

o princípio democrático, pois, consoante adverte NORBERTO BOBBIO, em lição magistral sobre o tema ('O Futuro da Democracia', 1986, Paz e Terra), não há, nos modelos políticos que consagram a democracia, espaço possível reservado ao mistério.

O novo estatuto político brasileiro - que rejeita o poder que oculta e não tolera o poder que se oculta - consagrou a publicidade dos atos e das atividades estatais como valor constitucionalmente assegurado, disciplinando-o, com expressa ressalva para as situações de interesse público, entre os direitos e garantias fundamentais.

....." (CELSO, REDATOR PARA O ACÓRDÃO, DJ 26.6.1992).

Trago, ainda, recente decisão de CELSO seguindo essa mesma orientação:

".....

Não custa rememorar, neste ponto, tal como decidi no MS 24.725-MC/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO (Informativo/STF nº 331), que os estatutos do poder, numa República fundada em bases democráticas, não podem privilegiar o mistério.

Na realidade, a Carta Federal, ao proclamar os direitos e deveres individuais e coletivos (art. 5º), enunciou preceitos básicos, cuja compreensão é essencial à caracterização da ordem democrática como um regime do poder visível, ou, na lição expressiva de BOBBIO ("O Futuro da Democracia", p. 86, 1986, Paz e Terra), como "um modelo ideal do governo público em público".

A Assembléia Nacional Constituinte, em momento de feliz inspiração, repudiou o compromisso do Estado com o mistério e com o sigilo, que fora tão fortemente realçado sob a égide autoritária do regime político anterior (1964-1985), quando no desempenho de sua prática governamental.

Ao dessacralizar o segredo, a Assembléia Constituinte restaurou velho dogma republicano e expôs o Estado, em plenitude, ao princípio democrático da publicidade, convertido, em sua expressão concreta, em fator de legitimação das decisões e dos atos governamentais.

É preciso não perder de perspectiva que a Constituição da República não privilegia o sigilo, nem permite que este se transforme em "praxis" governamental, sob pena de grave ofensa ao princípio democrático, pois, consoante adverte NORBERTO BOBBIO, em lição magistral sobre o tema ("O Futuro da Democracia", 1986, Paz e Terra), não há, nos modelos políticos que consagram a democracia, espaço possível reservado ao mistério.

Tenho por inquestionável, por isso mesmo, que a exigência de publicidade dos atos que se formam no âmbito do aparelho de Estado traduz conseqüência que resulta de um princípio essencial a que a nova ordem jurídico-constitucional vigente em nosso País não permaneceu indiferente.

O novo estatuto político brasileiro - que rejeita o poder que oculta e que não tolera o poder que se oculta - consagrou a publicidade dos atos e das atividades estatais como expressivo valor constitucional, incluindo-o, tal a magnitude desse postulado, no rol dos direitos, das garantias e das liberdades fundamentais, como o reconheceu, em julgamento plenário, o Supremo Tribunal Federal (RTJ 139/712-713, Rel. Min. CELSO DE MELLO).

Impende assinalar, ainda, que o direito de acesso às informações de interesse coletivo ou geral - a que fazem jus os cidadãos e, também, os meios de comunicação social - qualifica-se como instrumento viabilizador do exercício da fiscalização social a que estão sujeitos os atos do poder público.

....." (MS 25.832, DJ 20.2.2006).

Não obstante a decisão de CELSO dissesse respeito ao direito de liberdade de imprensa, é perfeitamente aplicável à hipótese ora em exame.

Conclui-se de tudo isso, que o Presidente do Tribunal só poderia limitar o acesso à informação requerida desde que estivesse agindo dentro dos limites objetivos da lei. Somente nesse caso.

A norma adotada como fundamento de recusa ao pedido dos IMPETRANTES (inciso I do Provimento nº 54/STM), ora recorrentes, não tem o alcance desejado pela autoridade apontada como coatora.

Leio o que diz o inciso I do Provimento nº 54/STM:

".....
I - Os Representantes do Ministério Público Militar e os Advogados terão acesso às gravações de julgamento dos processos em que tenham tomado parte, exceto quanto à matéria discutida e votada em sessão secreta pelo Plenário do Superior Tribunal Militar.
....."

Não se pode inferir dessa regra uma restrição ao direito de informação dos recorrentes.

Quando se trata do direito à informação não há espaço para discricionariedade.

Do mesmo modo, não se pode dar a uma norma interpretação ampliativa para restringir um direito fundamental, restrição essa que não se pautaria em nenhum princípio constitucional de mesmo valor em nosso ordenamento.

O direito fundamental à informação, diante de nossa história recente, é talvez um dos mais caros no elenco do art. 5º da Constituição.

Somente justificativa pautada em princípio estrutural do sistema político brasileiro - como a proteção ao interesse público ou a defesa da intimidade - legitimaria a sua restrição.

Não se perfaz em justificativa plausível a alegação de que o material de que se pleiteou cópia apenas serviria para o controle interno do tribunal ou para o exame dos Ministros da Corte.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso para cassar o acórdão recorrido e garantir aos IMPETRANTES o direito de acesso (possibilidade de consulta) e de cópia dos autos e das respectivas gravações requisitadas à autoridade coatora, e, ainda, a devolução das fitas apreendidas do Sr. Fernando Tristão Fernandes.

28/03/2006

SEGUNDA TURMA

RECURSO ORD. EM MANDADO DE SEGURANÇA 23.036-1RIO DE JANEIRO

À revisão de aparte do Sr. Ministro Nelson Jobim (Presidente).

VOTO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES – Senhora Presidente, pensei em pedir vista, mas percebo tratar-se, aqui, de uma discussão quase que de pesquisa histórica, puramente, sem nenhum reflexo maior sobre a proteção à dignidade da pessoa humana, à vida privada, à intimidade. E saúdo, também, a evolução do Ministro Nelson Jobim quanto ao trato dos direitos fundamentais.

O SENHOR MINISTRO NELSON JOBIM – Continuo sustentando os direitos fundamentais, mas não inventando conversas de núcleos essenciais: se há núcleo essencial, há núcleo não-essencial, e o Ministro Gilmar Mendes sofre muito com o fato dessa contradição.

SEGUNDA TURMA**EXTRATO DE ATA**

RECURSO ORD. EM MANDADO DE SEGURANÇA 23.036-1

PROCED.: RIO DE JANEIRO

RELATOR ORIGINÁRIO : MIN. MAURÍCIO CORRÊA

RELATOR PARA O ACÓRDÃO : MIN. NELSON JOBIM

RECTES.: FERNANDO AUGUSTO HENRIQUES FERNANDES E OUTRO

ADVDS.: FERNANDO TRISTÃO FERNANDES E OUTROS

RECDO.: SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR

Decisão: Após o voto do Senhor Ministro-Relator negando provimento ao recurso e cassando a liminar concedida, o julgamento foi adiado, em virtude de pedido de vista do Senhor Ministro Nelson Jobim. Falou, pelos recorrentes, o Dr. Fernando Augusto Henriques Fernandes. 2ª Turma, 06.04.99.

Decisão: A Turma, por maioria, vencido o Ministro-Relator, deu provimento ao recurso ordinário, nos termos do voto do Senhor Ministro Nelson Jobim. Lavrará o acórdão o Senhor Ministro Nelson Jobim. Não participou, deste julgamento, o Senhor Ministro Eros Grau. Presidiu, este julgamento, o Senhor Ministro Nelson Jobim. Ausente, justificadamente, neste julgamento, o Senhor Ministro Celso de Mello. 2ª Turma, 28.03.2006.

Presidência da Senhora Ministra Ellen Gracie. Presentes à sessão os Senhores Ministros Gilmar Mendes, Joaquim Barbosa e Eros Grau. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello. Compareceu o Senhor Ministro Nelson Jobim, Presidente do Tribunal, assumindo, nesta ocasião, a Presidência da Turma, de acordo com o art. 148, parágrafo único, RISTF, a fim de julgar processo a ele vinculado.

Subprocurador-Geral da República, Dr. Wagner Gonçalves.

Carlos Alberto Cantanhede
Coordenador