



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 149.008 - PR (2009/0190819-0)
RELATOR : MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA
R.P/ACÓRDÃO : MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
IMPETRANTE : FERNANDO AUGUSTO FERNANDES E OUTROS
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO
PACIENTE : PAULO CEZAR FELIPE

EMENTA

HABEAS CORPUS. INQUÉRITO POLICIAL. POSSIBILIDADE DE, EM TESE, REALIZAR-SE BUSCA E APREENSÃO EM ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA. MEDIDA QUE, TODAVIA, NÃO PODE SER UTILIZADA COMO INÍCIO DAS INVESTIGAÇÕES POLICIAIS. ILEGALIDADE. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA, TÃO-SOMENTE PARA DECLARAR IMPRESTÁVEIS OS ELEMENTOS COLHIDOS NA BUSCA E APREENSÃO REALIZADA, SEM PREJUÍZO DE QUE SE INSTAURE O DEVIDO INQUÉRITO POLICIAL E, SE FOR O CASO, PROCEDA-SE AO INDICIAMENTO DO PACIENTE, BEM COMO SEJAM TOMADAS TODAS AS MEDIDAS LEGAIS CABÍVEIS.

1. Os escritórios de advocacia, como também os de outros profissionais, não são impenetráveis à investigação de crimes.

2. Contudo, trata-se de evidente excesso a instauração de investigações ou Ações Penais com base apenas em elementos recolhidos durante a execução de medidas judiciais cautelares, relativamente a investigados que não eram, inicialmente, objeto da ação policial.

3. Se a autoridade policial tem os elementos de suspeita, deve instaurar o devido Inquérito Policial; mas autorizar ou homologar a posteriori provas colhidas durante medida de busca e apreensão, se cria uma enorme insegurança para a sociedade.

4. Ordem parcialmente concedida, tão-somente para declarar imprestáveis os elementos de prova colhidos na busca e apreensão realizada, sem prejuízo que se instaure o devido Inquérito Policial e, se for o caso, proceda-se ao indiciamento do paciente, bem como sejam tomadas todas as medidas legais cabíveis..



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por maioria, conceder parcialmente a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, que lavrará o acórdão. Votaram com o Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho os Srs. Ministros Jorge Mussi, Felix Fischer e Laurita Vaz.

Votou vencido o Sr. Ministro Arnaldo Esteves Lima, que denegava a ordem.

Sustentaram oralmente na sessão de 16/03/2010: Dr. Fernando Fernandes (p/ pacte) e Ministério Público Federal.

Brasília/DF, 17 de junho de 2010 (Data do Julgamento).

NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO
MINISTRO RELATOR



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 149.008 - PR (2009/0190819-0)

RELATOR : **MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA**
IMPETRANTE : **FERNANDO AUGUSTO FERNANDES E OUTROS**
IMPETRADO : **TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4A REGIÃO**
PACIENTE : **PAULO CEZAR FELIPE**

RELATÓRIO

MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA:

Trata-se de *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário, com pedido liminar, impetrado em favor de PAULO CEZAR FELIPE, investigado pela Polícia Federal a partir da Operação *Monte Éden*, deflagrada, em junho de 2005, para coibir suposto esquema de "blindagem patrimonial" perpetrada pelo advogado Newton José de Oliveira Neves em favor de seus clientes.

Insurgem-se os impetrantes contra a apreensão de documentos e outros objetos referentes ao paciente e suas empresas que se encontravam no escritório Oliveira Neves Advogados Associados.

Alegam, para tanto, que o nome do paciente e de suas empresas não aparecem na decisão do Juiz de 1º grau que determinou a busca e apreensão naquele escritório de advocacia (obtenção de prova ilícita).

Dizem, mais, que passados anos, as investigações em relação ao paciente e suas empresas permanecem, indefinidamente, sem conclusão, caracterizando constrangimento ilegal.

Pugnam, liminarmente, pelo sobrestamento das investigações (IPL 2007.70.00.023549-8) e, no mérito, *"seja declarada ilícita a prova obtida na busca e apreensão efetuada no escritório de advocacia Oliveira Neves Advogados Associados, especificamente em relação ao paciente"*, com o conseqüente *"trancamento do procedimento investigatório por ausência de justa causa"* (fl. 29).

O pedido liminar foi por mim indeferido (fl. 552).

Informações foram prestadas pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região (fls. 557/558), esclarecendo que foi denegada a ordem ao writ originário (HC 2009.04.00.025960-6/PR), uma vez que *"não houve excesso no cumprimento do mandado de busca e apreensão, pois os documentos apreendidos referentes ao paciente indicam a possível utilização por parte deste dos supostos serviços escusos antes referidos do escritório de advocacia em questão (...), não se tratando de documentos que denunciem alguma outra prática delituosa por parte do ora investigado, o que de certo viciaria o embasamento do inquérito, já que não constituía o alvo da medida de busca e apreensão"*

O Ministério Público Federal, em parecer da lavra da Subprocuradora-Geral da República JULIETA E. FAJARDO CAVALCANTI DE ALBUQUERQUE, opinou pela



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

denegação da ordem (fls. 575/579):

HABEAS CORPUS. INQUÉRITO POLICIAL 2007.70.00.023549-8, EM TRÂMITE PERANTE A 2ª VARA FEDERAL CRIMINAL DE CURITIBA/PR. HC DENEGADO PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. HC IMPETRADO, PERANTE O STJ, OBJETIVANDO O TRANCAMENTO DO INQUÉRITO POLICIAL POR FALTA DE JUSTA CAUSA. INVESTIGAÇÃO DE EVASÃO DE DIVISAS (ART. 22, § ÚNICO DA LEI 7492/96) E LAVAGEM DE CAPITAIS (ART. 1º, DA LEI 9613/98). ATIPICIDADE DO CASO NÃO DEMONSTRADA. PARECER PELA DENEGAÇÃO DA ORDEM.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 149.008 - PR (2009/0190819-0)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRANCAMENTO DO INQUÉRITO POLICIAL. INVESTIGAÇÃO DE POSSÍVEIS CRIMES DE EVASÃO DE DIVISAS, LAVAGEM DE CAPITAIS E OUTROS CRIMES ECONÔMICOS. ALEGAÇÃO DE ILICITUDE DOS ELEMENTOS DE PROVA OBTIDOS APÓS BUSCA E APREENSÃO EM ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA. NÃO VERIFICADA. ART. 243, §2º, DO CPP. ORDEM DENEGADA.

1. Em sede de *habeas corpus*, conforme pacífico magistério jurisprudencial, somente se admite o trancamento de inquérito policial, por falta de justa causa, quando desponta, indubitavelmente, sem a necessidade de avaliação aprofundada de fatos, indícios e provas, a inocência do indiciado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade.

2. Na atual sistemática da Lei 8.906/94, a inviolabilidade do escritório de advocacia não é absoluta, podendo nele se ingressar para cumprimento de ordem de busca e apreensão desde que proveniente de decisão fundamentada de magistrado competente e os objetos visados sejam capazes de constituir elemento de corpo de delito nos termos do art. 243, § 2º do CPP. Precedentes do STJ.

3. Embora, no caso, o nome do paciente e de suas empresas não apareçam na decisão judicial que determinou a busca e apreensão dos elementos de prova no escritório de advocacia, o objeto do mandado abrangia a todos os elementos de provas que pudesse servir de corpo de delito (materialidade) do suposto esquema de "blindagem patrimonial" dos clientes (pessoas jurídicas e naturais) daquele escritório.

4. Ordem denegada.

VOTO VENCIDO

MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA:

Conforme já relatado, pugnam os impetrante por ser "*declarada ilícita a prova obtida na busca e apreensão efetuada no escritório de advocacia Oliveira Neves Advogados Associados, especificamente em relação ao paciente*", com o conseqüente "*trancamento do procedimento investigatório por ausência de justa causa*" (fl. 29).

Aduzem, em síntese, que o nome do paciente e de suas empresas não aparecem na decisão do Juiz de 1º grau que determinou a busca e apreensão naquele escritório de advocacia.

Pois bem.

De pronto importante gizar que em sede de *habeas corpus*, conforme pacífico magistério jurisprudencial, somente se admite o trancamento de inquérito policial ou da ação penal, por falta de justa causa, quando desponta, indubitavelmente, sem a necessidade de avaliação aprofundada de fatos, indícios e provas, a inocência do indiciado, a atipicidade da conduta ou a extinção da punibilidade.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

No caso, o acórdão atacado assim se manifestou (fl. 544):

HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL. BUSCA E APREENSÃO. ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA.

- A inviolabilidade do escritório de advocacia não é absoluta, sendo admissível, cumpridas as formalidades, frente a ordem judicial, devidamente fundamentada, de busca e apreensão.

- Evidenciando-se que a determinação judicial era para a apreensão de documentos relacionados à prática delituosa objeto da investigação, ainda que não se tenha mencionado o nome do paciente até então, o fato de, em tese, valer-se de esquema em hipótese ilícito sustentado pelo escritório, autoriza a instauração de inquérito policial para a apuração de eventuais crimes.

Colhe-se, de seu turno, da decisão que determinou a busca e apreensão proferida pelo Juiz Federal, datada de 17/5/2005, no que interessa (fls. 518/534):

A busca domiciliar está regulada no art. 240 e seguintes do Código de Processo Penal, sendo cabível quando quaisquer das alíneas do § 1º do art. 240 do mencionado diploma forem verificadas no caso concreto.

.....
Pelos mesmos indícios já referidos anteriormente e que justificam a decretação das prisões temporárias, entendo relevante o acolhimento do requerimento de busca e apreensão nos endereços residenciais dos investigados acima discriminados e nos endereços e sedes das pessoas jurídicas possivelmente utilizadas ou envolvidas com a suposta organização criminosa em comento, haja vista a existência de pistas que indicam possível constituição de empresas de fachada com o objetivo de "preservar o patrimônio".

Sendo assim, faz-se necessário o deferimento do pedido a fim de que sejam apreendidos documentos, papéis, inclusive títulos ao portador, mídias e computadores (inclusive laptops, notebooks, palmtops etc), ou quaisquer outros objetos que possam demonstrar a relação com a prática de atividades ilícitas em território nacional, objeto da presente investigação.

Dito isto, com base na fundamentação supra, DEFIRO A REALIZAÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO nos seguintes endereços e dos veículos, devendo ser apreendidos tudo o que estiver relacionado com a investigação e foi encontrado no interior dos mesmos. (original sem grifo)

Posteriormente ao ato de busca e apreensão, a Superintendência Regional da Polícia Federal em São Paulo encaminhou à Delegacia da Polícia Federal em Maringá/PR documentação *"referente ao desdobramento das investigações relativas à Operação Monte Éden no que se refere aos representantes comerciais da Empresa Avícola Felipe S/A"* (fl. 34).

Ao receber o expediente, restou instaurado, aos 18/5/2007, o inquérito policial, nestes termos (fl. 32)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

PORTARIA

228/2007

.....
.....

Resolve:

Instaurar Inquérito Policial uma vez que, conforme ofício acima citado e documentação em anexo, os representantes legais da EMPRESA AVÍCOLA FELIPE S/A, teria, com ajuda do escritório de advocacia "Oliveira Neves", criado e mantido uma sociedade anônima no Uruguai, destinada a investimentos (SAFI) em nome distinto do referente aos verdadeiros proprietários, possivelmente com o intuito de realizar lavagem de capitais, tipificando, em tese e a princípio, os crimes previstos nos artigos 22, parágrafo único, da Lei 7.492/86 e art. 1º da Lei 9.613/98.

Ora, na atual sistemática da Lei 8.906/94, a inviolabilidade do escritório de advocacia não é absoluta, podendo nele se ingressar para cumprimento de ordem de busca e apreensão desde que proveniente de decisão fundamentada de magistrado competente e os objetos visados sejam capazes de constituir elemento de corpo de delito nos termos do art. 243, § 2º do CPP.

Nesse sentido, o entendimento desta Corte: "*Segundo a anterior redação do art. 7º, II, da Lei 8.906/94, bem como do disposto no art. 243, § 2º. do CPP, a inviolabilidade do escritório de Advocacia é relativa, prevista a possibilidade de nele se ingressar para cumprimento de mandado de busca e apreensão determinado por Magistrado, desde que a referida apreensão verse sobre objeto capaz de constituir elemento do corpo de delito e que a decisão que a ordena esteja fundamentada*" (RMS 27.419/SP, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Quinta Turma, DJe 22/6/09).

S.Exa. no voto condutor, ensina:

23. Para se evitar a justificativa astuciosa, exige-se que o discurso motivacional para ambas as situações (quebra de sigilo bancário ou medida de busca e apreensão em escritório de Advocacia) se apresente com as seguintes características, todas reciprocamente implicadas e sem ordem de precedência ou de importância entre elas: (a) exige-se que a fundamentação da decisão seja completa (*completude*); (b) que seja argumentativa (*dialeiticidade*); (c) que seja pertinente (*correspondência*); (d) que seja racional (*consonância*); e também (e) que seja explícita (*explicitude*).

Nesse sentido:

Não há impedimento legal quanto à realização da diligência de busca e apreensão, durante a fase investigativa, desde que seja decretada por autoridade judicial e satisfatoriamente demonstrada a necessidade da medida cautelar para se evitar o desaparecimento ou adulteração de provas imprescindíveis à apuração de delito. (RMS 19.772/MT, Rel. Min. LAURITA VAZ, DJU 17.11.08).



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Digo eu, se é certo que o nome do paciente e de suas empresas não aparecem na decisão judicial que determinou a busca e apreensão dos elementos de prova no escritório de advocacia Oliveira Neves, não menos certo que o objeto do mandado abrangia a todos os elementos de provas que pudesse servir de corpo de delito (materialidade) do suposto esquema de "blindagem patrimonial" dos clientes (pessoas jurídicas e naturais) daquele escritório, consequencializando possíveis delitos de lavagem de capital, evasão de divisas e outros crimes econômicos.

Segundo o Professor Rogério Lauria Tucci, o corpo de delito *"corresponde ao conjunto de elementos físicos, materiais, contidos, explicitamente, na definição do crime, isto é, no modelo legal"* (*Do corpo de delito no direito processual penal brasileiro*, Ed. Saraiva, p. 14).

Guilherme de Souza Nucci reafirma: *"O corpo de delito é a materialidade do crime, isto é, a prova de sua existência"* (*Código de Processo Penal Comentado*, Ed. RT, p. 354).

Assim sendo, ainda que até o momento a autoridade policial não tenha indiciado o paciente (segundo informações dos impetrantes !!) e o Juízo Federal de 1º grau não tenha vislumbrado motivação suficiente para autorizar a quebra de seu sigilo bancário, não tenho dúvidas de que os objetos apreendidos são aptos a justificar a exceção de inviolabilidade inserta no art. 243, § 2º do CPP, ou seja, são capazes de constituir, em tese, elemento de corpo de delito.

Ademais, como bem destacou o Ministério Público Federal em seu parecer, tenho por *"premature o trancamento do inquérito policial na estreita via do habeas corpus, sendo certo que eventuais controvérsias a respeito da ilicitude da prova, como destacou o Tribunal de origem, poderão ser discutidas no curso da eventual ação penal"* (fl. 579).

Ante o exposto, **denego** a ordem.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2009/0190819-0

HC 149008 / PR
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 200770000235498 200904000259606

EM MESA

JULGADO: 16/03/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ARNALDO ESTEVES LIMA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **ÁUREA M. E. N. LUSTOSA PIERRE**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : FERNANDO AUGUSTO FERNANDES E OUTROS
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4A REGIÃO
PACIENTE : PAULO CEZAR FELIPE

ASSUNTO: DIREITO PENAL

SUSTENTAÇÃO ORAL

SUSTENTARAM ORALMENTE: DR. FERNANDO FERNANDES (P/ PACTE) E MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Após o voto do Sr. Ministro Relator denegando a ordem e o voto do Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho deferindo parcialmente o pedido, pediu vista o Sr. Ministro Jorge Mussi."

Aguardam os Srs. Ministros Felix Fischer e Laurita Vaz.

Brasília, 16 de março de 2010

LAURO ROCHA REIS
Secretário



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 149.008 - PR (2009/0190819-0)

RELATOR : MINISTRO ARNALDO ESTEVES LIMA
IMPETRANTE : FERNANDO AUGUSTO FERNANDES E OUTROS
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4A REGIÃO
PACIENTE : PAULO CEZAR FELIPE

VOTO

(MINISTRO NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

HABEAS CORPUS. INQUÉRITO POLICIAL. POSSIBILIDADE DE, EM TESE, REALIZAR-SE BUSCA E APREENSÃO EM ESCRITÓRIO DE ADVOCACIA. MEDIDA QUE, TODAVIA, NÃO PODE SER UTILIZADA COMO INÍCIO DAS INVESTIGAÇÕES POLICIAIS. ILEGALIDADE. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA, TÃO-SOMENTE PARA DECLARAR IMPRESTÁVEIS OS ELEMENTOS COLHIDOS NA BUSCA E APREENSÃO REALIZADA, SEM PREJUÍZO DE QUE SE INSTAURE O DEVIDO INQUÉRITO POLICIAL E, SE FOR O CASO, PROCEDA-SE AO INDICIAMENTO DO PACIENTE, BEM COMO SEJAM TOMADAS TODAS AS MEDIDAS LEGAIS CABÍVEIS.

1. *Os escritórios de advocacia, como também os de outros profissionais, não são impenetráveis à investigação de crimes.*

2. *Contudo, trata-se de evidente excesso a instauração de investigações ou Ações Penais com base apenas em elementos recolhidos durante a execução de medidas judiciais cautelares, relativamente a investigados que não eram, inicialmente, objeto da ação policial.*

3. *Se a autoridade policial tem os elementos de suspeita, deve instaurar o devido Inquérito Policial; mas autorizar ou homologar a posteriori provas colhidas durante medida de busca e apreensão, se cria uma enorme insegurança para a sociedade.*

4. *Ordem parcialmente concedida, tão-somente para declarar imprestáveis os elementos de prova colhidos na busca e apreensão realizada, sem prejuízo que se instaure o devido Inquérito Policial e, se for o caso, proceda-se ao indiciamento do paciente, bem como sejam tomadas todas as medidas legais cabíveis..*

1. Senhores Ministros, concordo inteiramente com o Senhor Ministro Relator que um escritório de advocacia, como também o de outros profissionais, não é



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

impenetrável à investigação de crime. Isso está fora de questionamento e até fora de qualquer dúvida jurídica.

2. A minha dúvida é se será possível, nessa busca e apreensão, arrecadar-se tudo o que estiver no escritório. Vamos até admitir que se possa. Mas, depois, instaurar-se investigações ou ações penais com base nesses elementos que foram recolhidos no escritório de advocacia sem que, relativamente aos novos investigados, houvesse previamente investigação, creio que aparenta-se como um excesso.

3. Tenho visto isso ultimamente, Senhor Ministro Arnaldo Esteves Lima, e tenho me preocupado intensamente com esse problema da busca e apreensão, e penso que é necessário se pôr controle nessa atividade policial porque, pelo que observo, a busca e apreensão tem crescido de maneira assustadora e absolutamente incontrolada. Tenho visto casos em que só depois de feita a arrecadação dos elementos indiciários é que se pede autorização e o Juiz concede, como que legitimando uma busca e apreensão feita ao arrepio da norma.

4. Que pode investigar, sem dúvida que se pode. Que se pode instaurar qualquer inquérito policial, se pode, tendo-se os elementos suficientes. Mas, será que se pode começar a investigação fazendo-se a busca e apreensão? O paciente, segundo Vossa Excelência referiu, Senhor Ministro Arnaldo Esteves Lima, não constava no pedido de busca e apreensão e obviamente não constava do mandado respectivo. O nome dele não figurava nessas peças.

5. Que se podia instaurar um inquérito contra ele, repito que podia. Até se devia, se a autoridade policial tem os elementos de suspeita contra o indivíduo, tem de abrir inquérito contra ele. Mas, penso que autorizar, ou homologar, ou abonar, esse tipo de busca e apreensão, Senhor Ministro Arnaldo, com a devida vênias de Vossa Excelência, penso que se cria uma insegurança desbragada para a sociedade. Fazer investigação de uma pessoa contra a qual se tem indícios e se vai ao escritório de advocacia e se arrecada tudo ali, e faz um inquérito com base naqueles elementos que foram arrecadados desse modo, contra pessoas que não estavam indiciadas?



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

6. Sei que isso facilita o exercício da atividade policial. Mas, a busca e apreensão tem um procedimento previsto nos dispositivos legais que Vossa Excelência, muito oportunamente, lembrou. Tem que haver pedido e ditas as fundadas razões. Não se pode fazer busca e apreensão sem fundadas razões. Está no art. 241 do Código de Processo Penal. Porque, do contrário, todos os nossos domicílios e escritórios ficam ao alcance de uma autoridade policial que acha que pode fazer a chamada busca e apreensão exploratória. Fazer a busca e apreensão para ver se há alguma coisa incriminadora. Penso que isso deve ser refreado. Se não se refrear, isso, dentro de pouco tempo, vai se transformar num gigante, num leviatã, que vai engolir todas as liberdades e então não haverá mais como se fazer oposição.

7. A polícia é muito eficiente, muito arrojada, muito impetuosa e muito frequentemente atilada para descobrir coisas sem instaurar inquérito. Por que não instaura inquérito contra o paciente Paulo Cezar Felipe? Instaura-se um inquérito contra ele e em seguida se pede ao Juiz a quebra de sigilo, busca e apreensão, prisão temporária, prisão preventiva e tudo o mais. Mas, sem o inquérito? Sem nada contra ele? Sem nada contra o cidadão, pode-se fazer isso? Arrecadar num escritório de advocacia, elementos relativos à vida pessoal dele e ele não estava indiciado em nada antes?

8. Vou pedir vênias a Vossa Excelência, Senhor Ministro Arnaldo Esteves Lima, para conceder parcialmente a Ordem de *Habeas Corpus*, não para trancar o inquérito, o qual deve prosseguir. E o delegado, ou o Ministério Público, que represente ao Juiz ou adote o procedimento legal para obter autorização de fazer busca e apreensão com relação às coisas do paciente, onde quer que estejam, inclusive no escritório do seu advogado.

9. Mas que na minha avaliação é necessário, mais do que disciplinar, refrear essa sanha de busca e apreensão, que está disseminada na sociedade com uma violência assombrosa. Na minha percepção. Vejo isso em Fortaleza, vejo isso em Recife, uma atividade completamente desimpedida. Vou repetir para encerrar, Senhor Ministro Arnaldo Esteves Lima: faz-se busca e apreensão em um endereço e lá, sem que nada se tenha contra quem se recolhem esses elementos,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

acha-se qualquer coisa ou não se acha nada contra aquela pessoa, traz-se aquilo e instaura-se um processo contra aquela pessoa, com base em elementos que foram colhidos, a meu ver, de forma ilegal ou até inconstitucional.

10. Vou pedir vênias a Vossa Excelência para considerar imprestáveis, para instaurar o inquérito, elementos conseguidos dessa maneira, sem prejuízo, evidentemente, de que se instaure o inquérito policial e, através do controle do Ministério Público e do Poder Judiciário, se autorize contra o indiciado no inquérito tudo que for necessário, inclusive a prisão preventiva. Peça-se a preventiva, peça-se a temporária, faça-se a busca e apreensão, arrecadem-se bens, faça-se tudo. Mas desde que existindo o inquérito, a meu ver.

11. Então, peço vênias a Vossa Excelência, não para trancar o inquérito, pois concedo apenas parcialmente a Ordem de *Habeas Corpus*, Senhor Ministro Arnaldo, para declarar imprestáveis esses elementos colhidos por esse procedimento que, a meu ver, é inconstitucional e ilegal, sem prejuízo de que se instaure o devido inquérito policial e no bojo desse inquérito policial, devidamente instaurado, se indicie o paciente, se for o caso, requeira-se a sua prisão temporária, se for o caso, ou a preventiva, se for o caso. E faça a busca e apreensão em qualquer lugar onde se possa demonstrar que há fundadas suspeitas de existir alguma coisa que interesse à investigação.

12. Voto pedindo vênias, louvando o voto de Vossa Excelência, como sempre muito bem equilibrado e posto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

HABEAS CORPUS Nº 149.008 - PR (2009/0190819-0)

VOTO-VISTA

O SENHOR MINISTRO JORGE MUSSI: Por meio deste *habeas corpus* os impetrantes pretendem, em síntese, o reconhecimento e declaração da ilicitude de prova desfavorável ao paciente, obtida em busca e apreensão realizada no escritório do seu antigo advogado, bem como o seu desentranhamento dos autos do Inquérito Policial n. 2007.70.00.023549-8, em trâmite perante o Juízo da 2ª Vara Federal Criminal de Curitiba/PR. Por conseguinte, requerem o trancamento do aludido procedimento inquisitorial, sob o argumento de que tais provas reputadas ilícitas são o seu único substrato.

De acordo com a documentação encartada nos autos da impetração, depreende-se que o referido inquérito policial foi instaurado em detrimento da pessoa jurídica Empresa Avícola Felipe S/A e de seu representante legal, o ora paciente, para apurar a suposta prática dos crimes de evasão de divisas (art. 22, parágrafo único, da Lei n. 7.492/86) e de lavagem de dinheiro (art. 1º da Lei n. 9.613/98).

Conforme se depreende do documento de fl. 32, o inquérito foi instaurado com base no Ofício nº 46194/06-COR/SR/DPF/SP, remetido à Delegacia de Polícia Federal em Maringá/PR pela Superintendência Regional da Polícia Federal em São Paulo, por meio do qual foram encaminhados uma série de documentos referentes a desdobramento de investigações relativas à Operação Monte Éden, nos quais elucidou-se a possível prática de ilícitos por parte dos representantes da Empresa Avícola Felipe S/A, no caso, o paciente.

O cerne da questão posta na impetração encontra-se no seio da aludida Operação Monte Éden, a qual, nas palavras de autoridade policial, foi deflagrada no ano de 2005 para "*apurar a participação de membros do escritório de advocacia Oliveira Neves, pertencente a NEWTON JOSE DE OLIVEIRA NEVES, em condutas perpetradas ao menos por ANTONIO CARLOS CHEBABA, o qual outrora comandou a organização criminosa denominada Rede Chebabe*" (fl. 38).

Ainda de acordo com a autoridade policial, as condutas investigadas consistiam na "*criação e manutenção de sociedades anônimas uruguaias destinadas a*



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

investimentos (SAFI) em nome distinto dos verdadeiros proprietários, ou seja, meros 'laranjas'." (fl. 38), a qual posteriormente se descobriu estar sendo praticada não apenas em favor do principal investigado, mas também em benefício de outros clientes do aludido escritório, dentre os quais, a empresa administrada pelo paciente.

Apontam os impetrantes que todos os indícios que existem em detrimento da empresa administrada pelo paciente foram colhidos em procedimento de busca e apreensão realizado no escritório de advocacia Oliveira Neves, do qual fora cliente, oportunidade na qual sequer se suspeitava da prática de crimes pela referida empresa. Afirmam que a aludida empresa não constava como alvo da representação da autoridade policial pela medida cautelar de busca e apreensão, tampouco da decisão que autorizou a expedição do respectivo mandado.

Esta é a razão pela qual sustentam que, no caso, a atuação da autoridade policial ofendeu o disposto no artigo 5º, incisos LVI e LIV, da Constituição Federal, bem como o artigo 7º, inciso II e seu parágrafo 6º, da Lei n. 8.906/94, aduzindo que, embora a documentação referente à empresa administrada pelo paciente estivesse em poder de escritório de advocacia que foi submetido à procedimento de busca e apreensão, estes não poderiam ser apreendidos em razão da inviolabilidade do referido estabelecimento profissional - que envolve o sigilo existente na relação do advogado com o seu cliente -, já que este não fazia parte das investigações realizadas pela Polícia Federal.

A alegada ilegalidade foi questionada perante o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por meio de prévio *writ* ali impetrado, cuja ordem foi denegada.

Renovados os argumentos perante esta Corte Superior de Justiça por meio de novo *writ* substitutivo de recurso ordinário, os autos foram distribuídos ao eminente Ministro Arnaldo Esteves Lima que, pelo seu voto, denega a ordem pleiteada.

Abrindo a divergência, o eminente Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, entendendo indispensável ao menos uma investigação prévia que justificasse a adoção de medidas restritivas de direitos e garantias em detrimento do acusado, reputou ilegal as provas referentes ao paciente obtidas por meio da busca e apreensão realizada no escritório de advocacia do qual fora cliente, concedendo parcialmente a ordem de *habeas corpus* para declarar imprestáveis tais elementos de informação.

Pedi vista dos autos para melhor estudo e reflexão sobre o tema.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

O que chama a atenção na hipótese em análise é o fato dos elementos de informação que dizem respeito ao paciente - os quais deram embasamento ao inquérito policial objurgado - terem sido colhidos no escritório do seu antigo advogado, no bojo de investigação da qual sequer era alvo, já que não fora mencionado no extenso relatório feito pela autoridade policial por ocasião da representação pela medida acautelatória, e tampouco figurou no rol dos investigados que tiveram contra si decretada a busca e apreensão pelo magistrado singular, conforme se depreende da decisão acostada às fls. 518/534.

Embora seja certo que a inviolabilidade do escritório de advocacia não é absoluta, idéia inclusive consagrada no próprio Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil, no seu artigo 7º, inciso II, combinado com o seu parágrafo 6º, este incluído com o advento da Lei n. 11.767/2008, não se pode admitir que uma autorização judicial para a busca e apreensão no aludido local, que deve ser específica e pormenorizada, permita o recolhimento de elementos de informação estranhos ao âmbito da permissão dada. Isto porque, para o exercício da sua atividade, considerada indispensável à administração da justiça (artigo 133 da Constituição Federal), deve-se garantir ao advogado o sigilo das informações que lhe são confiadas pelos seus clientes, já que muitas delas, por óbvio, caso tornadas públicas, são potencialmente passíveis de responsabilização civil ou criminal.

Nesse sentido, já concluiu esta Corte:

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INQUÉRITO POLICIAL PARA APURAÇÃO DE ESTELIONATO E FALSIDADE DE DOCUMENTO PARTICULAR. BUSCA E APREENSÃO DE DOCUMENTOS RELATIVOS À OPERAÇÃO FINANCEIRA EM PODER DO DEPARTAMENTO JURÍDICO DO BANCO DO BRASIL. INDEFERIMENTO DO WRIT PELO TRIBUNAL DE ALÇADA CRIMINAL DE SÃO PAULO. POSTERIOR DECISÃO PELA PREJUDICIALIDADE DO MANDAMUS, EM RAZÃO DO ARQUIVAMENTO DO INQUÉRITO. PERDA DE OBJETO NÃO EVIDENCIADA. FALTA DE MOTIVAÇÃO DA DECISÃO QUE DETERMINOU A BUSCA E APREENSÃO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DA IMPRESCINDIBILIDADE DA MEDIDA CAUTELAR E DE QUE OS DOCUMENTOS REFERIDOS NO MANDADO FOSSEM RELEVANTES PARA A APURAÇÃO DOS CRIMES SOB INVESTIGAÇÃO. VIOLAÇÃO DE SIGILO PROFISSIONAL. PARECER DO MPF PELA PREJUDICIALIDADE DO RECURSO. RECURSO PROVIDO, PORÉM, PARA RECONHECER A NULIDADE DA DECISÃO QUE DETERMINOU A



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

BUSCA E APREENSÃO.

(...)

2. *Segundo a anterior redação do art. 7o., II da Lei 8.906/94, bem como do disposto no art. 243, § 2o. do CPP, a inviolabilidade do escritório de Advocacia é relativa, prevista a possibilidade de nele se ingressar para cumprimento de mandado de busca e apreensão determinado por Magistrado, desde que a referida apreensão verse sobre objeto capaz de constituir elemento do corpo de delito e que a decisão que a ordena esteja fundamentada.*

3. *Na hipótese dos autos, vê-se que as decisões proferidas no procedimento investigativo são pálidas de fundamentação; a primeira, que quebrou o sigilo bancário, não teceu qualquer consideração sobre a necessidade da medida; a segunda, que determinou a busca e apreensão, também não especificou a relevância dos documentos listados na representação da Autoridade Policial para a apuração dos ilícitos sob investigação, principalmente as correspondências internas do Departamento Jurídico referentes à auditoria feita nas operações de empréstimo com a DETASA e pareceres técnicos sobre a regularidade dos contratos com o BANCO DO BRASIL.*

4. *Preserva-se o sigilo profissional do Advogado em respeito ao papel essencial que desempenha para a administração da Justiça (art. 5o., XIV, e 133 da CF) e a confiança depositada pelos clientes, vedando-se ao Juiz ou a Autoridade Policial determinar a apreensão ou apreender documentos acobertados por aquele sigilo, ou seja, todos os que possam, de qualquer forma, comprometer o cliente ou a sua defesa, seja na esfera cível seja na esfera penal, tudo em homenagem ao princípio que garante o exercício do amplo direito de defesa.*

5. *Recurso Ordinário provido, para reconhecer a nulidade da decisão que determinou a medida de busca e apreensão contra o DEJUR do Banco do Brasil em SP, nos autos do Inquérito Policial 1.743/97 do 3o. Distrito Policial/SP.*

6. *Recurso Ordinário de DETASA S/A, DENÍLSON TADEU SANTANA e CLEONICE FÁTIMA DENUNI SANTANA prejudicado. (RMS 27.419/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 14/04/2009, DJe 22/06/2009)*

A propósito, transcreve-se a lição de Mário Sérgio Sobrinho e Thaís Aroca Datcho Lacava, em obra coordenada por Antonio Scarance Fernandes, José Raul Gavião de Almeida e Maurício Zanoide de Moraes:

"O sigilo profissional é indispensável no exercício da advocacia. A confiança se faz por meio do segredo, e o advogado precisa ganhar a confiança do seu cliente. No escritório de um advogado, confissões das mais perturbadoras são feitas, e a defesa se realiza com muito mais eficiência se o advogado tiver contato com a verdade. A Constituição Federal considera o advogado 'indispensável



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

à administração da justiça' (art. 133), por isso o interesse em resguardar a sua atividade, por meio do sigilo de tudo quanto venha a saber em razão do seu exercício." (Sigilo no processo penal: Eficiência e garantismo. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008. p. 182.)

Aliás, a própria garantia prevista no § 6º do artigo 7º do Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil é excepcionada pela norma contida no seu § 7º, redações que merecem transcrição para melhor compreensão:

"Art. 7º São direitos do advogado:

(...)

II - a inviolabilidade de seu escritório ou local de trabalho, bem como de seus instrumentos de trabalho, de sua correspondência escrita, eletrônica, telefônica e telemática, desde que relativas ao exercício da advocacia;

(...)

§ 6º Presentes indícios de autoria e materialidade da prática de crime por parte de advogado, a autoridade judiciária competente poderá decretar a quebra da inviolabilidade de que trata o inciso II do caput deste artigo, em decisão motivada, expedindo mandado de busca e apreensão, específico e pormenorizado, a ser cumprido na presença de representantes da OAB, sendo, em qualquer hipótese, vedada a utilização dos documentos, das mídias e dos objetos pertencentes a clientes do advogado averiguado, bem como dos demais instrumentos de trabalho que contenham informações sobre clientes.

§ 7º A ressalva constante do § 6º deste artigo não se estende a clientes do advogado averiguado que estejam sendo formalmente investigados como seus partícipes ou co-autores pela prática do mesmo crime que deu causa à quebra da inviolabilidade."

Constata-se, portanto, que a busca e apreensão ora questionada tornou-se ilegal a partir do momento que extrapolou os limites da decisão judicial que deferiu a medida, passando a recolher elementos de informação do paciente que, à época, sequer era suspeito da prática dos ilícitos que hoje são alvo de investigação pela autoridade policial, graças à repudiada atuação exorbitante.

Assim, concluindo que os elementos de informação que deram ensejo à instauração do inquérito policial em detrimento do paciente foram obtidos ao arrepio de garantias constitucionais, acompanho o voto do eminente Ministro Napoleão Nunes Maia



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Filho.

É o voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2009/0190819-0

HC 149.008 / PR
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 200770000235498 200904000259606

EM MESA

JULGADO: 17/06/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **ARNALDO ESTEVES LIMA**

Relator para Acórdão

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **HELENITA CAIADO DE ACIOLI**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : FERNANDO AUGUSTO FERNANDES E OUTROS
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4A REGIÃO
PACIENTE : PAULO CEZAR FELIPE

ASSUNTO: DIREITO PENAL

SUSTENTAÇÃO ORAL

SUSTENTARAM ORALMENTE NA SESSÃO DE 16/03/2010: DR. FERNANDO FERNANDES (P/ PACTE) E MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"Prosseguindo no julgamento, a Turma, por maioria, concedeu parcialmente a ordem, nos termos do voto do Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, que lavrará o acórdão."

Votaram com o Sr. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho os Srs. Ministros Jorge Mussi, Felix Fischer e Laurita Vaz.

Votou vencido o Sr. Ministro Arnaldo Esteves Lima, que denegava a ordem.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília, 17 de junho de 2010

LAURO ROCHA REIS
Secretário