

Superior Tribunal de Justiça

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

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE:

Trata-se de pedidos de extensão formulados em favor de Jairo Machado Maluf e Newton José de Oliveira Neves por meio dos quais se pretende, com fundamento no art. 580 do Código de Processo Penal, a extensão dos efeitos da decisão de fls. 616/622, que concedeu em parte a ordem para declarar imprestáveis os elementos de prova colhidos na busca e apreensão realizada no escritório Oliveira Neves Advogados Associados.

Eis os fundamentos do acórdão (fls. 616/622):

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

Superior Tribunal de Justiça

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 vênia 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?

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 Cesar 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 vênia 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

Superior Tribunal de Justiça

quem se recolhem esses elementos, 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 vênia 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 vênia 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 vênia, louvando o voto de Vossa Excelência, como sempre muito bem equilibrado e posto.

Noticiam que o peticionário Jairo Machado Maluf, assim como o paciente em favor do qual foi concedida em parte a ordem de **habeas corpus**, é investigado no Inquérito Policial n.º 12.0498/06, em curso perante a Delegacia de Repressão a Crimes Financeiros da Superintendência da Polícia Federal em São Paulo.

Sublinham que Jairo Machado Maluf era cliente do escritório de advocacia Oliveira Neves, e passou a ser investigado a partir da busca e apreensão lá realizada por ordem do Juiz da Quinta Vara Criminal da Seção Judiciária do Rio de Janeiro. Assere que, da mesma forma que o paciente deste **writ**, Jairo Maluf não fora citado no pedido de busca e apreensão, na decisão que o deferiu ou no respectivo mandado.

Defendem que a situação do mencionado peticionário é idêntica a de Paulo Cezar - paciente - ressaltando que não existem motivos de caráter pessoal a obstar o pedido de extensão, razão porque deve ser aplicado o art. 580 do Código de

Superior Tribunal de Justiça

Processo Penal.

Relativamente a Newton José de Oliveira - denunciado por infração ao art. 22 da Lei n.^º 7.492/1986, bem como ao art. 299 do Código Penal - argumentam que todas as provas que incriminam o mencionado peticionário foram produzidas no Inquérito Policial n.^º 17/2004, o que justifica a extensão dos efeitos da ordem parcialmente concedida em favor do paciente.

Sublinham que a Ação Penal n.^º 2007.61.81.003664-9 - movida em desfavor de Newton José de Oliveira - fora "embasada em provas colhidas em total desacordo com diversos preceitos fundamentais, tendo sido violado o devido processo legal" (fl 1584).

Diante disso, requerem seja determinado em caráter liminar o sobrerestamento da Ação Penal n.^º 2007.61.81.000392-9.

No mérito, buscam a extensão dos efeitos do acórdão aos peticionários, com o fim de declarar imprestáveis os elementos de convicção colhidos na diligência de busca e apreensão realizada no escritório de advocacia Oliveira Neves.

O pedido liminar foi deferido para "suspending o andamento da Ação Penal n.^º 2007.61.81.000392-9, em curso perante a Segunda Vara Criminal da Subseção Judiciária de São Paulo, até ulterior deliberação desta Corte" (fls. 785/789).

Foram os autos encaminhados ao Ministério Público Federal, que se manifestou pelo indeferimento dos pedidos (fls. 882/885 e 2118/2124).

É o relatório.

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

Superior Tribunal de Justiça

VOTO

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE (RELATOR):

Foram os elementos coletados durante o procedimento de busca e apreensão utilizados pelo Ministério Público para embasar as denúncias formuladas em desfavor de Paulo Cezar Felipe, de Jairo Machado Maluf e de Newton José de Oliveira, e ao primeiro a Quinta Turma concedeu em parte a ordem para declarar imprestáveis os elementos de prova colhidos durante a execução da medida cautelar.

Nesse contexto, parece-me que se tratam de situações processuais semelhantes, embora a diligência questionada tenha dado origem a distintas ações penais, pois entendo que esse fato não é relevante para fins de nulidade.

Observem que estamos diante de procedimento de busca e apreensão genérico, realizado com o objetivo de coletar todo o arquivo documental do departamento societário do escritório de advocacia Oliveira Neves, para se averiguar se da documentação apreendida poder-se-ia constatar a ocorrência de algum ilícito. Além disso, depreende-se dos autos que a decisão que determinou a diligência não mencionou o nome dos peticionários ou das empresas a eles relacionadas.

Conforme se lê no acórdão proferido por esta Quinta Turma, a Polícia Federal, em poder do referido mandado de busca e apreensão - que deveria apenas apurar possíveis irregularidades cometidas pelos integrantes do escritório de advocacia Oliveira Neves e a rede Chebabe - apreendeu documentos que não estavam relacionados às investigações já em andamento e utilizou-os para iniciar novas investigações contra os clientes do mencionado escritório de advocacia, entre eles os peticionários, que desdobraram-se em diferentes processos criminais.

Há mais: o paciente - Paulo Cezar Felipe - foi beneficiado com a declaração de nulidade dos elementos coletados durante o procedimento cautelar, tendo em vista o "excesso na instauração de investigações ou de ações penais com fulcro apenas em elementos recolhidos durante a execução de medidas judiciais cautelares, relativamente a investigados que não eram, inicialmente objeto da ação

Superior Tribunal de Justiça

"penal" - circunstância de ordem objetiva.

Desse modo, parece-me que foi dado tratamento igualitário ao paciente e aos peticionários no momento em que a medida de busca e apreensão foi utilizada pelo Ministério Público como suporte às denúncias oferecidas em desfavor deles, fato que permite a extensão requerida, nos termos do que dispõe o art. 580 do Código de Processo Penal, **in verbis**:

No caso de concurso de agentes, a decisão do recurso interposto por um dos réus, se fundado em motivos que não sejam de caráter exclusivamente pessoal, aproveitará aos outros.

No mesmo sentido:

PROCESSUAL PENAL. PEDIDO DE EXTENSÃO. HABEAS CORPUS CONCEDIDO. REVOCAÇÃO DE PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DE ADEQUADA FUNDAMENTAÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 580 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. EXTENSÃO DEFERIDA.

1. Havendo identidade de situações fático-processuais e não tendo sido a ordem, cujos efeitos se pretende ver estendidos, concedida com base em circunstâncias de caráter exclusivamente pessoal, deve ser a decisão aproveitada a co-réu, nos termos do art. 580 do Código de Processo Penal.

2. Pedido de extensão deferido para revogar a prisão preventiva do co-réu LEONARDO VIANA DAS MERCÊS e determinar, por conseguinte, a expedição de seu alvará de soltura, caso não se encontre preso por outro motivo. (PExt no HC 46482/RJ, Relator o Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ de 23/10/2006.)

Diane dessas considerações, defiro os pedidos de extensão para declarar imprestáveis os elementos de prova colhidos na Busca e Apreensão n.º 2005.51.01.503930-0, Quinta Vara Federal, Seção Judiciária do Rio de Janeiro, em relação aos ora requerentes.

É como voto.