



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAZONAS
GABINETE DA DESEMBARGADORA MIRZA TELMA DE OLIVEIRA CUNHA

AUTOS Nº 4008568-51.2020.8.04.0000.

ÓRGÃO JULGADOR: SEGUNDA CÂMARA CRIMINAL.

RELATORA: DESEMBARGADORA MIRZA TELMA DE OLIVEIRA CUNHA.

CLASSE: HABEAS CORPUS CRIMINAL.

VARA DE ORIGEM: CENTRAL DE INQUÉRITOS.

PACIENTE: PIERPAOLO CRUZ BOTTINI, IGOR SANT'ANNA TAMASAUSKAS, BRUNO LESCHER FACCIOLLA, ELISABETH VALEIKO DO CARMO RIBEIRO.

IMPETRANTE: DR(A). PIERPAOLO CRUZ BOTTINI, IGOR SANT'ANNA TAMASAUSKAS, BRUNO LESCHER FACCIOLLA.

IMPETRADO: JUÍZO DA CENTRAL DE INQUÉRITOS DA COMARCA DE MANAUS/AM.

PROCURADOR(A) DE JUSTIÇA: MÁRIO YPIRANGA MONTEIRO NETO

EMENTA: HABEAS CORPUS CRIMINAL. DECISÃO LIMINAR STJ VEDAÇÃO DE CONCESSÃO DE LIMINARES EM DESFAVOR DA PACIENTE. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO FISCAL E BURSÁTIL. AUSÊNCIA DE CONTRADITÓRIO. VIOLAÇÃO GRAVE. *PERICULUM IN MORA* E *FUMUS BONI IURIS* INEXISTENTES. ORDEM CONCEDIDA.

- Na análise do mérito, impõe-se a necessidade de observar decisão liminar oriunda do Superior Tribunal de Justiça, que veda a concessão de liminares em desfavor da Paciente, em decorrência do Procedimento Investigatório Criminal n. 06.2019.00000727-8 e correlatos, objeto dos presentes autos.

- Avançando-se nesse raciocínio, pode-se constatar, também, a violação aos princípios constitucionais da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal, ainda mais ao observar a determinação constante do **art. 282, § 3º, do Código de Processo Penal**, especificamente pela quebra de sigilo, assim como se pode constatar dos autos, pois não se verificou os requisitos exigidos pela legislação processual para tais medidas excepcionais. Assim, segundo o art. 282, § 3º, do CPP, *“ressalvados os casos de urgência ou de perigo de ineficácia da medida, o juiz, ao receber o pedido de medida cautelar, determinará a intimação da parte contrária, para se manifestar no prazo de 5 (cinco) dias, acompanhada de cópia do requerimento e das peças necessárias, permanecendo os autos em juízo, e os casos de urgência ou de perigo deverão ser justificados e fundamentados em decisão que contenha elementos do caso concreto que justifiquem essa medida excepcional.*

- Compulsando detidamente a situação objeto dos autos, percebe-se de forma clara a inexistência dos requisitos necessários para a concessão da medida cautelar excepcional, eis que não restou evidenciada a *urgência* tampouco o *periculum in mora*.

ACÓRDÃO

Vistos, discutidos e relatados estes autos de Habeas Corpus Criminal nº 4008568-51.2020.8.04.0000, ACORDAM os Desembargadores que integram a Segunda Câmara Criminal do Egrégio Tribunal de Justiça do Amazonas, por unanimidade de votos, **em CONCEDER A ORDEM**, nos termos do voto da Relatora, que passa a integrar o julgado.

Sala das Sessões, em ____ de _____ de 2022, em Manaus/AM.

Desembargador(a)
Presidente

Desembargadora Mirza Telma de Oliveira Cunha
Relatora



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAZONAS
GABINETE DA DESEMBARGADORA MIRZA TELMA DE OLIVEIRA CUNHA

RELATÓRIO

Trata-se de Habeas Corpus, com pedido de liminar, impetrado por Pierpaolo Cruz Bottini em favor de Elisabeth Valeiko do Carmo Ribeiro, tendo como autoridade coatora o Juízo da Central de Inquéritos da Comarca de Manaus/AM.

Alegam os Impetrantes, que no bojo de procedimentos investigativos criminais instaurados e mantidos pelo Grupo de Atuação Espécie e Repressão ao Crime Organizado (GAECO), com o objetivo de apurar a suposta prática de crimes contra a administração pública e lavagem de dinheiro, o *Parquet* requereu, em 24 de setembro de 2020, a decretação de medida cautelar de afastamento de sigilo bancário, fiscal e bursátil em desfavor da Paciente.

Asseveram que a cautelar fundamentou-se em frágil relatório investigativo do CAOCRIMO sobre a evolução patrimonial da Paciente no mesmo período de alta movimentação financeira dos também investigados, Paola Valeiko Molina e Igor Gomes Ferreira, filha e genro da Paciente, respectivamente.

Suscitam o constrangimento ilegal causado em decorrência da decisão proferida pela autoridade coatora que deferiu as medidas cautelares de quebra de sigilo dos dados da Paciente, a despeito da ausência de intimação desta para se manifestar nos autos.

Os impetrantes alegam também, que ao determinar o afastamento do sigilo fiscal, bancário e bursátil da Paciente, o Juízo deixou de observar a necessidade do contraditório estabelecido no art. 282, §3º, do Código de Processo Penal. E, ainda, que incumbe ao Ministério Público, dentro de suas atribuições investigativas, empreender diligências prévias menos gravosas. Entendem, assim, que o uso de medida excepcional, prematuramente, é desproporcional e abusivo.

Aduzem, ao final, que a fundamentação do afastamento é inidônea, já que “não há indício que aponte para a existência de grandes volumes de recursos, de operações de câmbio ou de depósitos de valores no exterior”.

Parecer do Ministério Público (fls. 1.217-1.221), pugnando pelo indeferimento da liminar em sede de plantão (fls. 1.222-1.227).

Às fls. 1.236 usque 1239 constam informações prestadas pelo MM. Juízo da Central de Inquéritos Policiais.

Eis o breve relatório.

Habeas Corpus Criminal n.º 4008568-51.2020.8.04.0000.

MTC/

- Página 2 de 17 -



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAZONAS
GABINETE DA DESEMBARGADORA MIRZA TELMA DE OLIVEIRA CUNHA

VOTO

Antes de avançar, de fato, na análise do mérito, impõe-se a necessidade de observar decisão liminar oriunda do Superior Tribunal de Justiça, que veda a concessão de liminares em desfavor da Paciente, em decorrência do Procedimento Investigatório Criminal n. 06.2019.00000727-8 e correlatos, objeto dos presentes autos. Para tal, transcreve-se trecho da mencionada decisão do C. STJ:

"(...) A parte impetrante sustenta que a busca e apreensão ora combatida teve origem no PIC n. 06.2019.00000727-8, instaurado, em 26 de novembro de 2019, pelo Ministério Público do Amazonas com o objetivo de apurar a possível existência de patrimônio sem origem justificada em relação à paciente, sendo certo que os bens em questão foram adquiridos em 2017, quando a paciente teria assumido a Presidência do Fundo Manaus Solidária, tendo, em razão disso, adquirido um veículo avaliado em cerca de R\$ 176 mil reais e um apartamento avaliado em R\$ 218 mil reais.

(...)

Alega a defesa que, se existissem de fato indícios contra a paciente e seu marido, deveria o Ministério Público ter requerido a busca e apreensão igualmente ao TJAM para a realização na casa onde a paciente vive com o seu marido, o Prefeito Artur Virgílio, considerando ter ele foro privilegiado.

Entende pela existência de riscos da natureza política da ação porque "excluir tal imóvel do pedido apenas para aguardar o término do mandato de ARTHUR VIRGÍLIO, a se encerrar no próximo dia 31.12.2020, postergando uma medida cautelar para burlar o sistema de prerrogativas, seria uma grave e expressa violação da competência do e. Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas, realizada à sorrelfa, prática incompatível com a postura republicana do parquet", levando à conclusão de que "o motivo pela não extensão da busca e apreensão no imóvel apontado decorre da ausência de indícios da existência de motivos para a cautelar naquele local".

Afirma ainda que "a PACIENTE já peticionou ao mm. Juízo de origem e aos membros do parquet colocando-se à disposição para oitiva e para a entrega de documentos, garantindo sua higidez e assegurando a inexistência de qualquer ato de obstrução de justiça ou de disposição patrimonial. Portanto, inexistem motivos para novas diligências, valendo notar que os fatos investigados são de 2017, e já houve busca e apreensão e quebra de sigilo fiscal, bancário e bursátil, não existindo qualquer motivo contemporâneo para cautelares ou diligências constritivas".

(...)

A pretensão tem plausibilidade jurídica.

Em análise sumária, própria do regime de plantão, verifica-se que foram apontados elementos concretos que justificam o risco de que, com a perda da prerrogativa de foro do marido da paciente, possam a vir a ser decretadas medidas excepcionais em prejuízo dela e de seu marido, o atual prefeito de Manaus, Arthur Virgílio.

Ante o exposto, defiro em parte o pedido de liminar para vedar, excepcionalmente e até ulterior deliberação pelo relator, ao juiz de primeiro grau deferir qualquer medida cautelar contra a paciente e seu esposo, o atual Prefeito de Manaus, ARTHUR VIRGÍLIO, ou de busca e apreensão no endereço domiciliar da paciente (Rua José Palceti, n. 1, Quadra E, Condomínio Itapuranga III, Ponta Negra, Manaus), em decorrência do Procedimento Investigatório Criminal n. 06.2019.00000727-8 e correlatos."

A decisão acima, aparentemente relevante para o caso, à época, até



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAZONAS
GABINETE DA DESEMBARGADORA MIRZA TELMA DE OLIVEIRA CUNHA

hoje produz efeitos. Analisando os autos, tem-se que uma das violações mais graves, foi efetivamente a quebra de sigilo bancário sem o devido contraditório, de pessoa totalmente alheia à investigação, eis que, à época, detinha foro privilegiado e, efetivamente, jamais poderia ter sido atingido pela decisão objeto da medida judicial em comento.

Em análise cronológica dos autos, verifica-se que a medida cautelar foi requerida pelo Ministério Público do Estado do Amazonas em 24.09.2020, tendo sido decretada pelo Juízo de primeiro grau em 09.11.2020.

Na data de 11 de novembro de 2020, a Paciente prestou informações e solicitou a adoção de algumas providências, momento em que informou ser casada com o Sr. Arthur Virgílio Neto, o qual na época e, no período investigado, ocupava o cargo de Prefeito Municipal da Cidade de Manaus, autoridade que gozava de prerrogativa de foro perante o Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas, nos termos do Art. 72, I, a da Constituição do Estado do Amazonas.

Relevante salientar, que a Paciente noticiou acerca da abertura de contas conjuntas em diversas instituições financeiras, no curso do seu matrimônio, bem como postulou, que em havendo pedido de quebra de sigilo bancário, fiscal e bursátil contra si, as autoridades investigativas e policiais e o Juízo de origem, se abstivessem de requerer e/ou proceder à quebra do sigilo das contas bancárias conjuntas, mantidas por esta e seu cônjuge, em face a este se tratar, na época, de autoridade com prerrogativa de foro, repisa-se. Requereu por fim, a Paciente, em havendo ocorrido a respectiva quebra do sigilo bancário, fiscal e bursátil, e tendo esta alcançado as referidas contas conjuntas, fossem os autos imediatamente remetidos ao e. Tribunal de Justiça do Estado do Amazonas, para a adoção das medidas que se fizessem necessárias.

Da análise do noticiado pela Paciente e das provas existentes nos autos, mister considerar o contido no texto da própria Constituição do Amazonas, *verbis*:

"Art. 72. Compete, ainda, ao Tribunal de Justiça:

I - processar e julgar, originariamente:

a) o Vice-Governador, os Secretários de Estado, os Prefeitos Municipais, o Procurador-Geral, os Comandantes da Polícia Militar e do Corpo de Bombeiros Militar, os juízes estaduais, os membros do Ministério Público, da Procuradoria-Geral do Estado e da Defensoria Pública nos crimes comuns e de responsabilidade, ressalvada a competência da Justiça Eleitoral;"

Dessa forma, impõe-se concluir, via de consequência, que a decisão de quebra dos sigilos em comento, da forma como foi realizada, não se afigura legítima, posto que



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAZONAS
GABINETE DA DESEMBARGADORA MIRZA TELMA DE OLIVEIRA CUNHA

em **flagrante violação ao Art. 72, I, a, da Constituição do Estado do Amazonas**, porquanto o que se observa dos documentos carreados aos autos e dos extratos consolidados trazidos aos autos, como base para a referida decisão, encontram-se extratos detalhados de cada uma das contas, de titularidade do então Prefeito, Sr. Arthur Virgílio Neto, bem como, extratos consolidados por depositantes/beneficiários e informações relativas a gastos com cartão de crédito, ensejando efetivo constrangimento ilegal.

Nesse diapasão, transcreve-se decisão a embasar a violação acima destacada, a qual confirma a nulidade dos atos praticados por magistrado incompetente para tal, em decorrência da prerrogativa de função:

Reclamação constitucional ajuizada pela Mesa do Senado Federal. Defesa de prerrogativa de Senadora da República. Pertinência temática entre o objeto da ação e a atuação do ente despersonalizado. Legitimidade ativa ad causam. **Busca e apreensão determinada por juízo de primeiro grau, em imóvel funcional ocupado por Senadora da República, em desfavor de seu cônjuge. Alegada usurpação de competência da Corte.** Delimitação da diligência a bens e documentos do investigado não detentor de prerrogativa de foro. Não ocorrência. Ordem judicial ampla e vaga. Ausência de prévia individualização dos bens que seriam de titularidade da parlamentar federal e daqueles pertencentes ao não detentor de prerrogativa de foro. Pretendida triagem, a posteriori, do material arrecadado, para selecionar e apartar elementos de convicção relativos à Senadora da República. Impossibilidade. **Investigação, por via reflexa, de detentor de prerrogativa de foro. Usurpação de competência caracterizada. Reconhecida ilicitude da prova (CF, art. 5º, inciso LVI) e daquelas outras diretamente dela derivadas. Teoria dos frutos da árvore envenenada (fruit of the poisonous tree). Precedentes. Reclamação procedente.** 1. Nos termos do art. 102, I, b, da Constituição Federal, compete ao Supremo Tribunal Federal processar e julgar, originariamente, nas infrações penais comuns, os membros do Congresso Nacional. 2. Reclamação ajuizada na defesa da prerrogativa de foro, perante o Supremo Tribunal Federal, de Senadora da República, **a qual teria sido violada pelo juízo reclamado ao direcionar à parlamentar, de forma indireta, medida de busca e apreensão realizada nas dependências do apartamento funcional por ela ocupado.** 3. Nos termos do art. 48, II, do Regimento Interno do Senado Federal, compete a seu presidente, membro nato da Mesa do Senado, "velar pelo respeito às prerrogativas do Senado e às imunidades dos Senadores". 4. Está presente a pertinência temática entre o objeto da reclamação e a atuação da Mesa do Senado Federal na qualidade de ente despersonalizado, o que lhe outorga a capacidade de ser parte ativa na ação. 5. Legitimidade ativa ad causam da reclamante para o manejo da reclamação reconhecida. 6. Por estrita observância ao princípio do juiz natural (CF, art. 5º, LIII), somente o juiz constitucionalmente competente pode validamente ordenar uma medida de busca e apreensão domiciliar. 7. A prerrogativa de foro junto ao Supremo Tribunal Federal, por óbvio, não se relaciona à titularidade do imóvel, mas sim ao parlamentar federal. 8. A tentativa do juízo reclamado de delimitar, em sua decisão, a diligência a bens e documentos do investigado não detentor de prerrogativa de foro, de partida, mostrou-se infrutífera, diante da própria vagueza de seu objeto. 9. A extrema amplitude da ordem de busca, que compreendia indiscriminadamente valores, documentos, computadores e mídias de armazenamento de dados, impossibilitou a delimitação prévia do que pertenceria à Senadora da República e ao investigado, não detentor de prerrogativa de foro. **10. A alegação de que, após a apreensão, proceder-se-ia, em primeiro grau, a uma triagem do material arrecadado, para selecionar e apartar elementos de convicção relativos à Senadora da República, não se sustenta, por implicar, por**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAPÁ
GABINETE DA DESEMBARGADORA MIRZA TELMA DE OLIVEIRA CUNHA

via reflexa, inequívoca e vedada investigação de detentor de prerrogativa de foro e, por via de consequência, usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal. 11. Somente o Supremo Tribunal Federal, nessas circunstâncias, tem competência para ordenar busca e apreensão domiciliar que traduza, ainda que reflexamente, investigação de parlamentar federal, bem como para selecionar os elementos de convicção que a ela interessem ou não. 12. A legalidade da ordem de busca e apreensão deve necessariamente ser aferida antes de seu cumprimento, pois, do contrário, poder-se-ia incorrer em legitimação de decisão manifestamente ilegal, com base no resultado da diligência. 13. Diante da manifesta e consciente assunção, por parte da Procuradoria da República em São Paulo e do juízo reclamado, do risco concreto de apreensão de elementos de convicção relacionados a detentor de prerrogativa de foro, não cabe argumentar-se com descoberta fortuita de provas nem com a teoria do juízo aparente. 14. Nessas circunstâncias, a precipitação da diligência por juízo sem competência constitucional maculou-a, insanavelmente, de nulidade. 15. Na hipótese de usurpação da competência do Supremo Tribunal Federal para supervisionar investigações criminais, ainda que de forma indireta, a consequência deve ser a nulidade dos atos eventualmente praticados na persecução penal. Precedentes. 16. Ainda que a decisão impugnada tenha sido proferida em inquérito desmembrado por determinação do Supremo Tribunal Federal, a diligência ordenada, em razão da busca indiscriminada de elementos de convicção que, em tese, poderiam incriminar parlamentar federal, se traduziu em indevida investigação desse, realizada por juízo incompetente. 17. O reconhecimento, portanto, da imprestabilidade do resultado da busca realizada no apartamento funcional da Senadora da República para fins probatórios, como também de eventuais elementos probatórios diretamente derivados (fruits of the poisonous tree), é medida que se impõe. 18. **Nos termos do art. 5º, LVI, da Constituição Federal, “são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos”. 19. Por sua vez, o art. 157 do Código de Processo Penal, ordena o desentranhamento dos autos e a inutilização das provas ilícitas, “assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais”, a fim de não interferir, subjetivamente, no convencimento do juiz.** 20. Reclamação julgada procedente, para o fim de invalidar a ordem de busca no domicílio funcional do titular de prerrogativa de foro e, por consequência óbvia, reconhecer a ilicitude das provas ali obtidas, bem como de eventuais elementos probatórios outros delas derivados. 21. Determinado o desentranhamento dos respectivos autos de apreensão e dos relatórios de análise de material apreendido, com sua consequente inutilização, bem como a inutilização de cópias e espelhamentos de documentos, computadores e demais dispositivos eletrônicos, e a restituição de todos os bens apreendidos no citado local, caso já não tenha ocorrido. 22. **Determinada, ainda, a inutilização de todas as provas derivadas daquelas obtidas na busca, que deverão ser desentranhadas dos autos e, se for o caso, restituídas a quem de direito.** (Rcl 24473, Relator(a): DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 26/06/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-187 DIVULG 05-09-2018 PUBLIC 06-09-2018).

Ainda sobre o tema, colaciono:

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 470558 - PI (2014/0025657-5) DECISÃO Trata-se de agravo em recurso especial interposto por GILSON MARTINS DOS SANTOS DA SILVA contra decisão do Tribunal de Justiça do Estado do Piauí que negou seguimento ao recurso especial. O acórdão atacado pelo recurso especial restou assim ementado: "PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. HOMICÍDIO QUALIFICADO. ART. 121, § 2º, INCISOS II E IV DO CP. REJEITADAS AS PRELIMINARES DE NULIDADE DA SENTENÇA POR DESRESPEITO AO PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL. DO MÉRITO. CORRETA DOSIMETRIA DA PENA EM CONSONÂNCIA COM O SISTEMA TRIFÁSICO. FIXAÇÃO DA PENA BASE DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. 1 - No presente caso, não há nulidade a ocorrência de excepcional afastamento ou substituição do promotor natural do feito originário, mas tão somente a designação



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAZONAS
GABINETE DA DESEMBARGADORA MIRZA TELMA DE OLIVEIRA CUNHA

prévia e motivada de um promotor para atuar dentro de suas funções, em conformidade com o procedimento previsto na Lei nº 8.625/93. 2 -A dosimetria da pena foi realizada em consonância com os primados adotados pelo sistema trifásico, sopesando o magistrado o quantum de pena aplicado em cada fase de fixação da reprimenda, sendo incabível que a mesma seja mensurada de plano. Pedido de Redução da Pena incabível. Adequação da condenação. 3 -A fixação da pena -base acima do mínimo legal é perfeitamente possível, haja vista que as circunstâncias judiciais não favorecem ao acusado. 5 - Recurso conhecido e improvido." (e-STJ, fls. 241-242). No especial, a defesa buscava o reconhecimento da violação dos arts. 10, IX, g, da Lei 8.625/93, e 564, IV, do CPP, por suposta ofensa ao princípio do promotor natural, bem como do CPP. Além disso, sustentava afronta aos arts. 59 e 68 do CP, ante a ausência de fundamentação concreta para a fixação da pena-base acima do mínimo legal. Inadmitido, interpôs-se o presente agravo, em que se alega a prescindibilidade do reexame de fatos e provas, bem como a ocorrência do prequestionamento e a correta exposição da fundamentação recursal. Contrarrazões e contraminuta apresentadas (e-STJ, fls. 316-333 e 354-361). O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento do agravo (e-STJ, fls. 377-380). É o relatório. Decido. O presente agravo deve ser conhecido, já que reúne os requisitos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade. Passo ao exame do recurso especial. Em relação ao princípio do promotor natural, a Corte local assinalou: "Acerca da indigitada nulidade, não vislumbro a ocorrência de excepcional afastamento ou substituição do promotor natural do feito originário, mas tão somente a designação prévia e motivada de um promotor para atuar em determinada sessão do Tribunal do Júri (Portaria nº 1011/2012-PGJ, fl.120), tudo em conformidade com o procedimento previsto na Lei nº 8.625/93. No presente caso, o Promotor João Malato Neto, o mesmo agiu em colaboração com a douta Promotora de Justiça, não diminuindo seu ofício, nem ferindo a independência funcional da mesma. Portanto, é tolerável a designação de promotor de Justiça para atuar em um caso específico desde que o ato seja justificado e formalizado e não constitua imposição de "acusador de exceção". Deve-se admitir a vigência do Princípio do Promotor Natural, com apoio em dispositivos constitucionais, não obstante os princípios da unidade e da indivisibilidade do Ministério Público, também consagrados na Carta Magna." (e-STJ, fl. 245). Com efeito, vale ressaltar que a designação de membro do Ministério Público de forma objetiva, prévia, abstrata, e pessoal (não casuística), ainda que outro membro tenha iniciado a atuação processual, não macula o princípio do promotor natural. Destaque-se, no ponto, que o Parquet configura-se instituição pautada pelos princípios da unidade e da indivisibilidade, o que possibilita a designação mencionada. A propósito: "RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. [...] DENÚNCIA SUBSCRITA POR PROMOTORES NÃO LOTADOS NA COMARCA EM QUE TRAMITA A AÇÃO PENAL. EXISTÊNCIA DE DESIGNAÇÃO PRÉVIA PARA A ATUAÇÃO DOS MEMBROS DO GAECO NO FEITO. PARTICIPAÇÃO DE UM DOS PROMOTORES DE JUSTIÇA NA FASE INVESTIGATÓRIA. IRRELEVÂNCIA. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DO PROMOTOR NATURAL NÃO CARACTERIZADA. 1. Não há nas peças processuais que instruem o presente reclamo quaisquer documentos que evidenciem que os membros do Ministério Público que subscreveram a peça vestibular tenham sido designados a posteriori e especificamente para atuar no caso concreto, não havendo que se falar, assim, em violação ao princípio do promotor natural. Precedentes do STJ e do STF. [...] 2. Recurso julgado parcialmente prejudicado e, na parte remanescente, desprovido." (RHC 62.067/SP, Rel. Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 06/03/2018, DJe 14/03/2018). "PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. 1. INVESTIGAÇÃO REALIZADA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO. CONSTITUCIONALIDADE. RE N. 593.727/MG. 2. PRINCÍPIO DO PROMOTOR NATURAL. OBSERVÂNCIA. AUSÊNCIA DE DESIGNAÇÃO CASUÍSTICA. GAECO. PROMOTORES COM ATRIBUIÇÃO PRÉVIA. 3. INCONSTITUCIONALIDADE DO PROVIMENTO N. 162/2008. NÃO VERIFICAÇÃO. POSSIBILIDADE DE ESPECIALIZAÇÃO DE VARAS. 4. ESPECIALIZAÇÃO DE VARAS. MEDIDAS CAUTELARES FORMULADAS PELO GAECO. **IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAR FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO. PREVISÃO CONSTITUCIONAL. 5. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO.**

Habeas Corpus Criminal n.º 4008568-51.2020.8.04.0000.

MTC/

- Página 7 de 17 -



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAZONAS
GABINETE DA DESEMBARGADORA MIRZA TELMA DE OLIVEIRA CUNHA

EMPRESAS INVESTIGADAS. RELAÇÃO DIRETA COM DEPUTADO ESTADUAL E PREFEITO. AUSÊNCIA DE CISÃO DA INVESTIGAÇÃO. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA. NULIDADE DA PROVA. 6. RECURSO EM HABEAS CORPUS PROVIDO EM PARTE. [...] 2. O princípio do Promotor Natural visa à designação do órgão acusador de forma objetiva, com fixação de suas atribuições em momento anterior aos fatos, haja vista o direito do réu de ser acusado por um órgão escolhido de acordo com critérios legais previamente fixados. No caso dos autos, o GAECO foi criado por meio da Resolução n. 12/2008, com atribuição para oficiar na identificação e repressão a "organizações criminosas e seus reflexos na administração pública e no setor econômico, no âmbito do Estado de Mato Grosso Sul". Assim, embora a investigação tenha se iniciado na Promotoria de Justiça de Corumbá, não há óbice à sua remessa ao GAECO, haja vista se tratar de órgão especializado no âmbito do Estado, não havendo se falar em designação casuística. [...] 6. Recurso em habeas corpus provido em parte, para anular a decisão de quebra de sigilo bancário proferida pelo Juiz Titular da 1ª Vara de Execução Penal em Campo Grande/MS, por incompetência, devendo as provas nulas, por ele ordenadas, serem desentranhadas dos autos." (RHC 39.135/MS, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 16/05/2017, DJe 24/05/2017). Portanto, nesse ponto, o recurso especial não merece conhecimento. No que toca à pena-base, melhor sorte socorre ao agravante. Veja-se que a fundamentação da sentença, reproduzida no acórdão ora impugnado, é carente de elementos concretos e individualizadores da conduta do ora recorrente. Há meras menções vagas a conceitos abertos, como por exemplo, "grau máximo de reprovabilidade", "conduta social reprovável" e "péssima personalidade". Confira-se: "Observando os parâmetros ditados pelo art. 59 do Código Penal, bem como o princípio da proporcionalidade, passo a fixar a pena-base: Considerando o grau máximo de reprovabilidade da conduta do acusado. Considerando não haver antecedentes a considerar posto que ele não foi condenado criminalmente por sentença transitada em julgado. Considerando possuir conduta social reprovável do réu, havendo relatos feitos pelo próprio réu de que ele era usuário de drogas e que já cometeu pequenos furtos alimentar o vício nas drogas. Considerando possuir péssima personalidade e índole moral ruim, havendo registro de ser destemido e provocador, tendo ocasionado anteriormente discussão com a vítima no evento festivo chamado Oeirasfolia. Considerando desfavoráveis as consequências do crime, não só como também pelas implicações danosas ao seio familiar da vítima. Fixo a pena-base em 18 (dezoito) anos de RECLUSÃO." (e-STJ, fl. 246) Com efeito, imperiosa a redução da pena-base ao mínimo legal. Assim, a pena-base de 18 anos passa para 12 anos de reclusão. Na segunda fase, considerando a concorrência de uma atenuante genérica (menoridade relativa) e uma agravante genérica (recurso que impossibilitou a defesa da vítima), nos termos assinalados à fl. 164 (e-STJ), compenso-as e mantenho a pena em 12 anos de reclusão. Não havendo causas de aumento ou de diminuição, torno a pena de 12 anos de reclusão em definitiva, estabelecendo o regime inicial fechado, conforme o art. 33, § 2º, a, do CP. Ante o exposto, conheço do agravo para, nos termos do art. 932, III e IV, do Código de Processo Civil, c/c o art. 253, parágrafo único, II, a, do RISTJ, conhecer parcialmente do recurso especial e, nessa extensão, dar-lhe provimento, de modo a reduzir a pena do agravante para 12 anos de reclusão, em regime inicial fechado. Publique-se. Intimem-se. Brasília, 10 de fevereiro de 2021. Ministro Ribeiro Dantas Relator (STJ - AREsp: 470558 PI 2014/0025657-5, Relator: Ministro RIBEIRO DANTAS, Data de Publicação: DJ 11/02/2021).

PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. 1. IMPETRAÇÃO SUBSTITUTIVA DO RECURSO PRÓPRIO. NÃO CABIMENTO. 2. PLEITO DE NULIDADE. QUEBRA DE SIGILO DE PARLAMENTAR. JUÍZO INCOMPETENTE. NULIDADE RECONHECIDA. 3. INDÍCIOS FORTES DE ENVOLVIMENTO DE PARLAMENTAR DESDE 2003. DECLÍNIO DA COMPETÊNCIA APENAS EM 2006. ILEGALIDADE. 4. ENTENDIMENTO DEFENDIDO NO HC N. 412.016/MA. WRIT IMPETRADO POR CORRÉU. VOTO VENCIDO. LIMINAR DEFERIDA NO STF EM RHC. 5. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. ORDEM CONCEDIDA DE OFÍCIO. 1. O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, diante da utilização crescente e



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAZONAS
GABINETE DA DESEMBARGADORA MIRZA TELMA DE OLIVEIRA CUNHA

sucessiva do habeas corpus, passaram a restringir sua admissibilidade quando o ato ilegal for passível de impugnação pela via recursal própria, sem olvidar a possibilidade de concessão da ordem, de ofício, nos casos de flagrante ilegalidade. 2. **Vislumbra-se, na hipótese, a nulidade arguida e constata-se, de plano, prejuízo à paciente, porque foram indevidamente quebrados sigilos do parlamentar, e essas provas foram utilizadas contra ela e os corréus, para fins de condenação. Quem produz prova sem ter competência provoca prova ilícita, sem possibilidade de ter, no ponto, visão utilitária.** 3. Em fevereiro de 2003 já existiam indícios fortes do envolvimento de pessoa com prerrogativa de foro, não se justificando o declínio da competência apenas em 2006, ou seja, três anos depois, sendo, a meu ver, equivocado fixar referido parâmetro temporal. Por oportuno, vale a pena destacar que, mesmo na hipótese de o envolvimento do parlamentar no ilícito ter sido descoberto somente quando da informação a respeito da lotação dos servidores do seu gabinete, o Ofício n. 609 da Assembleia Legislativa é de dezembro de 2003. No entanto, a remessa dos autos ao Tribunal Regional Federal da 1ª Região somente ocorreu três anos depois, em 2006. 4. Guardando coerência com o voto vencido proferido por mim no Habeas Corpus n. 412.016/MA, impetrado por corréu, deve ser mantido o entendimento ali defendido, o qual foi acolhido pelo Supremo Tribunal Federal, ao deferir a liminar no recurso lá interposto (RHC), no sentido de que "antes do envio dos autos ao Tribunal Regional Federal, que somente veio a ocorrer em 6 de junho de 2006, já havia elementos consistentes sobre o envolvimento do recorrente na apropriação e no desvio dos vencimentos de servidores nomeados fraudulentamente para ocuparem cargos em comissão". 5. Habeas corpus não conhecido. Ordem concedida de ofício, para reconhecer a nulidade suscitada, na esteira das manifestações precisas dos Desembargadores Federais Olindo Menezes e Néviton Guedes, do egrégio Tribunal Regional Federal da Primeira Região. Votação empatada. Incidência do art. 181, § 4º, do RI-STJ.(STJ - HC: 503458 MA 2019/0100895-6, Relator: Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, Data de Julgamento: 27/08/2019, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 10/09/2019)

Outrossim, destaco que prova declarada nula não pode ser usada contra as mesmas pessoas, conforme os seguintes entendimentos jurisprudenciais:

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. NULIDADE. PRISÃO EM FLAGRANTE. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. DEVISSA NÃO AUTORIZADA. **PROVA ILÍCITA. PROVAS DERIVADAS. ANULAÇÃO. TEORIA DOS FRUTOS DA ÁRVORE ENVENENADA.** 1. A proteção aos dados privativos constantes de dispositivos eletrônicos como smartphones e tablets encontra guarida constitucional, importando a necessidade de prévia e expressa autorização judicial motivada para sua mitigação. 2. No caso, ocorrida a prisão em flagrante, os agentes policiais realizaram, sem autorização judicial, devassa nos dados dos celulares apreendidos, dando origem à investigação posterior sobre os contatos neles armazenados. 3. "Em verdade, deveria a autoridade policial, após a apreensão do telefone, ter requerido judicialmente a quebra do sigilo dos dados nele armazenados, de modo a proteger tanto o direito individual à intimidade quanto o direito difuso à segurança pública" (RHC n. 67.379/RN, relator Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 20/10/2016, DJe de 9/11/2016). 4. **O reconhecimento da ilicitude de prova torna imprestáveis todas as que dela são derivadas, exceto se de produção independente ou de descoberta inevitável, conforme entendimento doutrinário, jurisprudencial e legal de aplicação da teoria dos frutos da árvore envenenada.** 5. **Ordem concedida para anular as provas obtidas por devassa ilegal dos aparelhos telefônicos e as delas derivadas.** (STJ - HC: 445088 SC 2018/0083009-3, Relator: Ministro ANTONIO SALDANHA PALHEIRO, Data de Julgamento: 03/09/2019, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 10/09/2019)

HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. FLAGRANTE. DOMICÍLIO COMO EXPRESSÃO DO DIREITO À INTIMIDADE. ASILO INVOLÁVEL. EXCEÇÕES



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAZONAS
GABINETE DA DESEMBARGADORA MIRZA TELMA DE OLIVEIRA CUNHA

CONSTITUCIONAIS. INTERPRETAÇÃO RESTRITIVA. AUSÊNCIA DE FUNDADAS RAZÕES. AUSÊNCIA DE CONSENTIMENTO VÁLIDO DO MORADOR. **NULIDADE DAS PROVAS OBTIDAS. TEORIA DOS FRUTOS DA ÁRVORE ENVENENADA. PROVA NULA. ABSOLVIÇÃO. ORDEM CONCEDIDA.** 1. O art. 5º, XI, da Constituição Federal consagrou o direito fundamental à inviolabilidade do domicílio, ao dispor que "a casa é asilo inviolável do indivíduo, ninguém nela podendo penetrar sem consentimento do morador, salvo em caso de flagrante delito ou desastre, ou para prestar socorro, ou, durante o dia, por determinação judicial". 2. O Supremo Tribunal Federal definiu, em repercussão geral (Tema 280), a tese de que: "A entrada forçada em domicílio sem mandado judicial só é lícita, mesmo em período noturno, quando amparada em fundadas razões, devidamente justificadas a posteriori" (RE n. 603.616/RO, Rel. Ministro Gilmar Mendes, DJe 8/10/2010). 3. Por ocasião do julgamento do HC n. 598.051/SP (Rel. Ministro Rogério Schietti), a Sexta Turma desta Corte Superior de Justiça, à unanimidade, propôs nova e criteriosa abordagem sobre o controle do alegado consentimento do morador para o ingresso em seu domicílio por agentes estatais. Na ocasião, foram apresentadas as seguintes conclusões: a) Na hipótese de suspeita de crime em flagrante, exige-se, em termos de standard probatório para ingresso no domicílio do suspeito sem mandado judicial, a existência de fundadas razões (justa causa), aferidas de modo objetivo e devidamente justificadas, de maneira a indicar que dentro da casa ocorre situação de flagrante delito; b) O tráfico ilícito de entorpecentes, em que pese ser classificado como crime de natureza permanente, nem sempre autoriza a entrada sem mandado no domicílio onde supostamente se encontra a droga. Apenas será permitido o ingresso em situações de urgência, quando se concluir que do atraso decorrente da obtenção de mandado judicial se possa objetiva e concretamente inferir que a prova do crime (ou a própria droga) será destruída ou ocultada; c) O consentimento do morador, para validar o ingresso de agentes estatais em sua casa e a busca e apreensão de objetos relacionados ao crime, precisa ser voluntário e livre de qualquer tipo de constrangimento ou coação; d) A prova da legalidade e da voluntariedade do consentimento para o ingresso na residência do suspeito incumbe, em caso de dúvida, ao Estado, e deve ser feita com declaração assinada pela pessoa que autorizou o ingresso domiciliar, indicando-se, sempre que possível, testemunhas do ato. Em todo caso, a operação deve ser registrada em áudio-vídeo e preservada tal prova enquanto durar o processo; e) A violação a essas regras e condições legais e constitucionais para o ingresso no domicílio alheio resulta na ilicitude das provas obtidas em decorrência da medida, bem como das demais provas que dela decorrerem em relação de causalidade, sem prejuízo de eventual responsabilização penal do (s) agente (s) público (s) que tenha (m) realizado a diligência. 4. O contexto fático delineado nos autos não serviu de suporte para justificar a ocorrência de uma situação de flagrante que autorizasse a violação de domicílio. Em outros termos, as circunstâncias que antecederam o ingresso dos policiais no domicílio do réu não evidenciaram, quantum satis e de modo objetivo, as fundadas razões que justificassem o ingresso no seu domicílio, de maneira que a simples avaliação subjetiva dos policiais era insuficiente para conduzir a diligência de ingresso na residência, visto que não foi encontrado nenhum entorpecente na busca pessoal realizada em via pública. 5. No caso sub examine, não havia fundadas razões acerca da prática de crime, a autorizar o ingresso no domicílio do acusado. Os fatos são incontroversos, a mesma narrativa é feita em todos os documentos destes autos. A própria autoridade policial esclarece que não houve consentimento para entrar na residência, "porque com prévia autorização [do porteiro] não havia necessidade de informar que estava subindo". 6. **Como decorrência da proibição das provas ilícitas por derivação (art. 5º, LVI, da Constituição da República), é nula a prova derivada de conduta ilícita** - no caso, a apreensão de drogas, após invasão desautorizada da residência do paciente -, pois evidente o nexo causal entre uma e outra conduta, ou seja, entre a invasão de domicílio (permeada de ilicitude) e a apreensão das substâncias entorpecentes. 7. **Agravo regimental provido, para reconhecer a ilicitude das provas obtidas por meio de invasão de domicílio, bem como de todas as que delas decorreram, e, por conseguinte, absolver o recorrente**, com fulcro no art. 386, II, do Código de Processo Penal, nos autos do



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAZONAS
GABINETE DA DESEMBARGADORA MIRZA TELMA DE OLIVEIRA CUNHA

Processo n. 0065321-13.2019.8.19.0001. (STJ - AgRg no RHC: 127144 RJ 2020/0114619-5, Relator: Ministro NEFI CORDEIRO, Data de Julgamento: 09/03/2021, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 07/06/2021)

AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS E ASSOCIAÇÃO PARA O NARCOTRÁFICO. SUSTENTAÇÃO ORAL. IMPOSSIBILIDADE. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. EFETIVIDADE DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO. INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO CONCRETA. **ILICITUDE DAS PROVAS**. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. 1. O julgamento do agravo regimental independe de indicação de pauta e não comporta sustentação oral, nos termos dos arts. 159, IV, e 258, caput, ambos do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça. 2. Em nenhum momento, a defesa peticionou nos autos requerendo que fosse intimada acerca da sessão de julgamento do habeas corpus para que pudesse sustentar oralmente as suas razões, somente o fazendo agora, depois de o julgamento do writ lhe haver sido desfavorável. 3. O julgamento monocrático do habeas corpus ocorreu, na verdade, como forma de dar efetividade ao princípio constitucional da razoável duração do processo (CF, art. 5º, LXXVIII), porquanto, em razão da pandemia causada pelo Coronavírus, os prazos processuais, inicialmente, estavam suspensos, assim como as sessões de julgamento, não havendo, portanto, naquele momento, nenhuma previsão de que voltassem a ocorrer. 4. A decisão agravada não descurou do princípio da colegialidade, visto que, além de haver objetivado dar efetividade ao princípio constitucional da razoável duração do processo (CF, art. 5º, LXXVIII), visualizou situação abarcada pelo inciso XX do art. 34 do Regimento Interno deste Superior Tribunal, que autoriza o Relator a decidir o habeas corpus, monocraticamente, quando a decisão impugnada se conformar com a jurisprudência dominante acerca do tema. 5. A decisão que determinou a quebra do sigilo telefônico da recorrente não indicou nem qualificou o nome dos indivíduos objeto da investigação; também não disse nada acerca dos fatos que cercaram a diligência. Da mesma forma, não demonstrou, de maneira detalhada, o porquê da imprescindibilidade da medida. Na verdade, o Magistrado apenas autorizou a cautela, em razão da "notícia de utilização de linha telefônica por pessoa suspeita de tráfico de entorpecentes nesta cidade", a evidenciar que a medida excepcional, além de não haver sido conduzida dentro dos requisitos elencados na Lei n. 9.296/1996, também não observou os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Tal decisão - proferida em caráter absolutamente genérico - serviria a qualquer procedimento investigatório, sendo incapaz, portanto, de suprir os requisitos constitucional e legal de necessidade de fundamentação da cautela. 6. A denúncia se apoiou em elementos obtidos a partir da quebra do sigilo telefônico da agravante, os quais estão reconhecidamente contaminados pela forma ilícita de sua colheita. Não é possível identificar, ademais, com precisão, se houve algum elemento informativo produzido por fonte independente ou cuja descoberta seria inevitável, porquanto, da forma com que foi redigida a inicial acusatória, observa-se que foram justamente os dados obtidos por meio da quebra do sigilo que formaram a convicção do Parquet pelo oferecimento de denúncia pela possível prática dos crimes previstos nos arts. 33, caput, e 35, caput, ambos da Lei n. 11.343/2006. Ademais, foram justamente esses elementos que embasaram a condenação da recorrente. 7. Diante do reconhecimento da nulidade do feito desde o início, caracterizado está o excesso de prazo na prisão imposta à acusada, a qual está segregada, ao que tudo indica, desde o julgamento da apelação, ocorrido há mais de 4 anos. 8. **Agravo regimental provido, para reconhecer a ilicitude das provas obtidas por meio da quebra do sigilo telefônico da agravante, bem como de todas as que delas decorreram e, consequentemente, anular o Processo n. 0005865-81.2012.8.26.0196 ab initio, sem prejuízo de oferecimento de nova denúncia, desde que amparada em elementos informativos regularmente obtidos.** Em consequência, fica determinado o relaxamento da custódia da ré, em razão de excesso de prazo. (STJ - AgRg no HC: 566977 SP 2020/0068489-0, Relator: Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Data de Julgamento: 27/04/2021, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 05/05/2021)



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAZONAS
GABINETE DA DESEMBARGADORA MIRZA TELMA DE OLIVEIRA CUNHA

RECLAMAÇÃO CONSTITUCIONAL. CONCESSÃO DE HABEAS CORPUS DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. ACESSO A ELEMENTOS DE PROVA, JÁ COLIGIDOS, DENEGADO AO RECLAMANTE. OFENSA DIRETA AO POSTULADO CONSTITUCIONAL DA AMPLA DEFESA. INOBSERVÂNCIA, DE RESTO, DA SÚMULA VINCULANTE 14. IMPRESTABILIDADE DO ACORDO DE LENIÊNCIA COMO MEIO DE PROVA CONTRA O RECLAMANTE, DIANTE DOS VÍCIOS INSANÁVEIS QUE CONTAMINAM ELEMENTOS DE CONVICÇÃO DELE RESULTANTES. EXISTÊNCIA, ADEMAIS, DE DECISÕES DA SUPREMA CORTE QUE ANULARAM ATOS DECISÓRIOS PROLATADOS PELA 13ª VARA FEDERAL DE CURITIBA. EVIDENCIADA A ILEGALIDADE MANIFESTA, IMPÕE-SE A CONCESSÃO DO WRIT. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO. I- A concessão da ordem de habeas corpus de ofício encontra abrigo em reiterados precedentes do Supremo Tribunal Federal que autorizam – e até exigem – a implementação dessa medida quando constatado ato flagrantemente ilegal ou abusivo, inclusive no bojo de ações reclamationárias. II - Improcede a alegação de alargamento indevido dos limites objetivos e subjetivos da presente ação, porquanto há mais de 4 anos o reclamante busca, sem sucesso, acesso à íntegra do material que serviu de base às acusações que lhe foram irrogadas, especialmente no tocante ao Acordo de Leniência da Odebrecht, bem como aos documentos a ele relacionados, o que é - e sempre foi - objeto desta reclamação. III- Na hipótese, mostra-se evidente, ademais, a imprestabilidade da prova aqui contestada, quando mais não seja diante do decidido no HC 193.726-ED/PR e HC 164.493-AgR/PR, ambos de relatoria do Ministro Edson Fachin, redator para acórdão o Ministro Gilmar Mendes, nos quais foram anulados os atos decisórios proferidos em ações penais ajuizadas contra o reclamante, dentre elas a discutida nos autos desta reclamação. IV- A decisão recorrida minudenciou, em ordem cronológica e de forma pormenorizada, todos os elementos de convicção que levavam à conclusão da imprestabilidade do uso do Acordo de Leniência celebrado pela Odebrecht, bem assim de seus anexos, como prova de acusação contra o reclamante. V- Salta à vista a absoluta plausibilidade do direito invocado, apto a levar à declaração de inviabilidade do uso de tais provas, contaminadas, dentre outros vícios, pela quebra da cadeia de custódia das perícias e por sua manipulação indevida. VI -Presente o risco iminente de instauração de nova persecução penal ou mesmo da imposição de medidas cautelares contra o reclamante, utilizando-se, como fundamento, o Acordo de Leniência da Odebrecht e elementos de prova oriundos de tal pacto de cooperação, os quais, reitere-se, sempre foram contestadas nesta ação reclamationária. VII – Continuam inabalados os pressupostos que autorizaram a tutela judicial implementada, nos termos do art. 654, § 2º, do CPP, para declarar a imprestabilidade, quanto ao reclamante, dos elementos de convicção obtidos a partir das referidas provas, no que toca à Ação Penal 5063130-17.2016.4.04.7000 (caso “Sede do Instituto Lula”), até então, em trâmite na Justiça Federal do Paraná. VIII- Agravo regimental ao qual se nega provimento. (STF - Rcl: 43007 DF 0101589-48.2020.1.00.0000, Relator: RICARDO LEWANDOWSKI, Data de Julgamento: 21/02/2022, Segunda Turma, Data de Publicação: 24/03/2022)

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. INEXISTÊNCIA DE VÍNCULO JURÍDICO. DOCUMENTOS QUE INSTRUÍRAM A INICIAL E FUNDAMENTARAM A SENTENÇA. PROVAS OBTIDAS ATRAVÉS DE BUSCA E APREENSÃO NA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO PARANÁ. INQUÉRITO CIVIL INSTRUÍDO COM PROVAS OBTIDAS ATRAVÉS DA OPERAÇÃO DA GAECO. PROVAS RECONHECIDAS E DECLARADAS NULAS PELO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO PARANÁ, NO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE NULIDADE Nº 1.372.304-9/01, DA 2ª CÂMARA CRIMINAL. APLICAÇÃO DA TEORIA DOS FRUTOS DA ÁRVORE ENVENENADA (FRUIT OF THE POISONOUS TREE). SENTENÇA ANULADA. 1. As provas provenientes do Inquérito Civil MPPR-0046.15.012590-7, que instruíram a inicial e fizeram parte da sentença, foram obtidas por meio da busca e apreensão do Grupo de Atuação Especial de Combate ao Crime Organizado/GAECO, na Assembleia Legislativa do Estado do Paraná/ALEP, reconhecidas e declaradas nulas pelo Tribunal de Justiça do Paraná, no julgamento dos Embargos de Nulidade nº



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAZONAS
GABINETE DA DESEMBARGADORA MIRZA TELMA DE OLIVEIRA CUNHA

1.372.304-9/01, da 2ª Câmara Criminal. 2. É nulo o ato que nasce afetado de vício insanável por ausência ou defeito substancial em seus elementos constitutivos ou no procedimento formativo. 3. Aplica-se a Teoria dos Frutos da Árvore Envenenada (Fruits of the Poisonous Tree), já que os efeitos da ilicitude da prova obtida com a busca e apreensão contaminou as provas que instruíram a presente demanda e fundamentaram a sentença. RECURSO 1 PREJUDICADO. RECURSO 2 PROVIDO. (TJPR - 5ª C.Cível - 0004566-03.2016.8.16.0004 - Curitiba - Rel.: Desembargador Nilson Mizuta - J. 17.02.2020).

Nessa linha de raciocínio, **impositiva a concessão da ordem e o reconhecimento da ilegalidade da decisão que decretou as medidas cautelares contra a Paciente, com extensão ao então Prefeito de Manaus, devendo-se proceder ao imediato desentranhamento de todos os documentos relacionados a ele, sendo inviável a sua convalidação posterior.** Essa é, inclusive, a orientação jurisprudencial:

"QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. DEPUTADO ESTADUAL EM EXERCÍCIO DO CARGO. FORO POR PRERROGATIVA DE FUNÇÃO. COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DESTE EG. TRIBUNAL DE JUSTIÇA. INTELIGÊNCIA DO ART. 106, I, A DA CONSTITUIÇÃO ESTADUAL. NULIDADE DA DECISÃO POR INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO.

1. Com espeque no art. 125, § 1º da Carta Magna, a Constituição Estadual atribuiu a este Tribunal de Justiça a competência originária para processar e julgar os deputados estaduais, nos crimes comuns (art. 106, I, a).

2. Destarte, **a decisão que determina a quebra de sigilo bancário de um membro do poder legislativo estadual deverá ser emanada da Corte Superior deste Eg. Tribunal de Justiça, a teor do que dispõe o art. 18, I, a, do RITJMG, sob pena de malferimento ao princípio do juiz natural.**

3. Concede-se a ordem, para declarar a nulidade da decisão prolatada pelo Juízo de primeiro grau, por incompetência absoluta em razão do foro por prerrogativa de função. (TJ-MG 10000021413230002 MG 1.000.00.214132-3/000(2), Relator: CÉLIO CÉSAR PADUANI, Data de Julgamento: 10/12/2008, Data de Publicação: 03/04/2009)"

Mister salientar também, entendimentos do STJ nesse sentido:

"(...) manifesta, portanto, a incompetência do Magistrado que deferiu a medida cautelar de quebra do sigilo bancário, devendo ser considerada, pois, prova ilícita. 6. Recurso em habeas corpus provido em parte, para anular a decisão de quebra de sigilo bancário proferida pelo Juiz Titular da 1ª Vara de Execução Penal em Campo Grande/MS, por incompetência, devendo as provas nulas, por ele ordenadas, serem desentranhadas dos autos. (STJ - RHC: 39135 MS 2013/0216167-3, Relator: Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, Data de Julgamento: 16/05/2017, T5 - QUINTA TURMA, Data de Publicação: DJe 24/05/2017)".

" (...) é imprescindível que o Acusado tenha acesso aos pedidos de quebra formulados pela autoridade policial ou pelo Ministério Público, bem assim das decisões judiciais que determinaram as medidas. 5. O Acusado, sob pena de cerceamento de defesa e ofensa ao contraditório, tem o direito de conhecer as razões pelas quais se pediu a interceptação telefônica cujo conteúdo obtido está sendo utilizado como prova contra si, bem como ter ciência dos fundamentos que levaram à sua decretação, pois sem o acesso a tais documentos e informações não há como aferir a regularidade da prova" (STJ - REsp: 1800516 SP 2019/0062243-6, Relator: Ministra LAURITA VAZ, Data de Julgamento: 15/06/2021, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 25/06/2021).

Segundo o art. 387, § 1º, do Código de Processo Penal, o magistrado,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAZONAS
GABINETE DA DESEMBARGADORA MIRZA TELMA DE OLIVEIRA CUNHA

decidirá, fundamentadamente, sobre a manutenção ou, se for o caso, a imposição de prisão preventiva ou aplicação de outra medida cautelar.

Avançando-se nesse raciocínio, pode-se constatar, também, a violação aos princípios constitucionais da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal, ainda mais ao observar a determinação constante do **art. 282, § 3º, do Código de Processo Penal**, especificamente pela quebra de sigilo, assim como se pode constatar dos autos, pois não se verificou os requisitos exigidos pela legislação processual para tais medidas excepcionais. Assim, segundo o art. 282, § 3º, do CPP, ***“ressalvados os casos de urgência ou de perigo de ineficácia da medida, o juiz, ao receber o pedido de medida cautelar, determinará a intimação da parte contrária, para se manifestar no prazo de 5 (cinco) dias, acompanhada de cópia do requerimento e das peças necessárias, permanecendo os autos em juízo, e os casos de urgência ou de perigo deverão ser justificados e fundamentados em decisão que contenha elementos do caso concreto que justifiquem essa medida excepcional.*”**

Compulsando detidamente a situação objeto dos autos, percebe-se de forma clara a inexistência dos requisitos necessários para a concessão da medida cautelar excepcional, eis que não restou evidenciada a *urgência* tampouco o *periculum in mora*.

Efetivamente o que se percebe é que a pretensão do *Parquet* baseou-se em informações vagas, genéricas e aplicáveis a todas e quaisquer medidas cautelares, não se fundamentando concretamente e de forma robusta, ao ser cotejada com os elementos dos autos. Por outro lado, restou evidenciado também que a medida de quebra de sigilo objeto da decisão dos presentes autos utilizou os mesmos argumentos e fundamentações anteriormente empregadas, quando da decisão anterior que decretou a quebra de sigilo bancário, fiscal e bursátil de Igor Gomes Ferreira e Paola Valeiko Molina, proferida em 24.09.2020.

Outro fator ensejador de inexistência de urgência para o deferimento do pedido, resultou no fato de o pedido realizado pelo Ministério Público haver sido efetivado em 24.09.2020, e a prolatação da referida decisão judicial somente haver ocorrido em 09.11.2020, ou seja, evidente a inexistência de *periculum in mora* para a decretação das referidas medidas, especialmente sem a indispensável intimação prévia da Paciente, reitera-se.

Importante ressaltar ainda, que tais elementos já foram objeto de decisão judicial, ao ser apreciado o pedido liminar requerido no **Habeas Corpus nº 4007364-69.2020.8.04.0000**, transcreve-se:

Habeas Corpus Criminal n.º 4008568-51.2020.8.04.0000.

MTC/

- Página 14 de 17 -



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAZONAS
GABINETE DA DESEMBARGADORA MIRZA TELMA DE OLIVEIRA CUNHA

“Como bem pontuado pela defesa, tais providências foram requisitadas em relação ao período delimitado de 01.01.2016 a 31.08.2020, ou seja, tratam-se de fatos já ocorridos, os quais não podem ser alterados ou prejudicados pelo franqueamento de acesso aos autos pelos patronos”.

Tem-se, consoante dispõe o **art. 315, § 1º, do Código de Processo Penal** que na motivação da decretação da prisão preventiva ou de **qualquer outra cautelar**, o juiz **deverá indicar concretamente a existência de fatos novos ou contemporâneos que justifiquem a aplicação da medida adotada**, o que, não restou demonstrado nos autos, evidenciando-se o alegado constrangimento sofrido pela Paciente, bem como seu ao cônjuge, o Sr. Arthur Virgílio Neto.

Justiça: Nesse sentido, trago à baila jurisprudência do Superior Tribunal de

*RECURSO EM HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE DROGAS. INQUÉRITO POLICIAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. TRANCAMENTO. PREJUDICIALIDADE. DENÚNCIA RECEBIDA. **MEDIDAS CAUTELARES DIVERSAS DA PRISÃO. FUNDAMENTAÇÃO INIDÔNEA. RECURSO PROVIDO.***

1. Em momento posterior à prolação do acórdão recorrido, foi recebida a denúncia pelo Juízo de primeiro grau, oportunidade em que se afirmou o preenchimento dos requisitos previstos no art. 41 do Código de Processo Penal e a suficiência dos elementos até então obtidos para demonstrar a materialidade e a autoria do delito. Prejudicialidade da tese de ausência de justa causa para autorizar a instauração do inquérito policial.

*2. Para ser compatível com o Estado Democrático de Direito - o qual se ocupa de proteger tanto a liberdade quanto a segurança e a paz públicas - e com a presunção de não culpabilidade, é necessário que **tanto a decretação e a manutenção da prisão provisória quanto a imposição de medidas cautelares diversas se revistam de caráter excepcional e provisório. A par disso, a decisão judicial deve ser suficientemente motivada, mediante análise da concreta necessidade da cautela, nos termos do art. 282, I e II, do Código de Processo Penal.***

3. Não se mostram suficientes as razões invocadas pelo Juízo monocrático a fim de estabelecer as medidas cautelares diversas da prisão ao acusado, porquanto fundadas na gravidade abstrata do delito a ele imputado e na presunção de que poderia praticar novos crimes.

4. Recurso provido para cassar a decisão impugnada, ressalvada a possibilidade de nova imposição de tais medidas, ou de outras que o prudente arbítrio do Juízo natural da causa entender cabíveis e adequadas, mediante a devida fundamentação.

(STJ - RHC: 101761 SP 2018/0203532-4, Relator: Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, Data de Julgamento: 25/09/2018, T6 - SEXTA TURMA, Data de Publicação: DJe 15/10/2018)

Saliento ainda, no que concerne à formalidade, que a intimação da Paciente era medida indispensável, em respeito ao preceito constitucional da ampla defesa e do contraditório, exatamente nos termos das determinações do Código de Processo Penal, bem como, da **Súmula Vinculante de nº 14** (**“É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária,**



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAZONAS
GABINETE DA DESEMBARGADORA MIRZA TELMA DE OLIVEIRA CUNHA

digam respeito ao exercício do direito de defesa”), ainda mais levando-se a cumprimento o precedente vinculante extraído do **RE nº 593727/MG**.

Despiciendo afirmar, com o resultado do reconhecimento da nulidade das provas trazidas e colacionadas aos autos e, diante de todos os argumentos e fundamentos antes expostos, que, em caso de eventual reabertura da investigação ou de oferecimento de denúncia, tais provas não poderão ser utilizadas, tampouco usadas como fundamento para tanto, somente podendo o Parquet assim proceder, no caso de provas novas e desvinculadas de qualquer mácula, em atendimento ao devido processo legal e a ampla defesa, para a efetiva garantia dos direitos dos investigados, quanto a apuração de fatos delituosos e na busca por provas, em qualquer das fases, investigativa e/ou em uma ação penal.

Nessa esteira, o C. Supremo Tribunal Federal entende pela inutilidade das provas ilícitas e consideradas nulas durante o processo ou a investigação, sendo imprestáveis para fundamentar a ação penal, porquanto “*a absoluta nulidade da prova ilícita qualifica-se como causa de radical invalidação de sua eficácia jurídica, destituindo-a de qualquer aptidão para revelar, legitimamente, os fatos e eventos cuja realidade material ela pretendia evidenciar*”. (RE 251.445/GO, Rel. Min. CELSO DE MELLO).

No que tange ao disposto no art. 157 do Código de Processo Penal, este é taxativo ao determinar que são inadmissíveis, devendo ser desentranhadas do processo, as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais, seguindo, por certo, o preceito constitucional do art. 5º, LVI, da CF/88, que estabelece como inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos. Nesse sentido também, uma vez mais, transcreve-se o entendimento do C. STF:

*Reconhecida ilicitude da prova (CF, art. 5º, inciso LVI) e daquelas outras diretamente dela derivadas. Teoria dos frutos da árvore envenenada (fruit of the poisonous tree). Precedentes. Reclamação procedente. (...) **O reconhecimento, portanto, da imprestabilidade do resultado da busca realizada no apartamento funcional da Senadora da República para fins probatórios, como também de eventuais elementos probatórios diretamente derivados (fruits of the poisonous tree), é medida que se impõe.** 18. Nos termos do art. 5º, LVI, da Constituição Federal, “são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos”. 19. Por sua vez, o **art. 157 do Código de Processo Penal, ordena o desentranhamento dos autos e a inutilização das provas ilícitas, “assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais”.** STF - SEGUNDA TURMA RECLAMAÇÃO 24.473 SÃO PAULO RELATOR : MIN. DIAS TOFFOLI, 26/06/2018.*

HABEAS CORPUS - 1.- Notícia criminis originária de representação formulada por Deputado Federal com base em gravação de conversa telefônica. 2.- Obtenção de provas por meio ilícito. Art. 5º, LVI, da Constituição Federal. Inadmissibilidade.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO AMAZONAS
GABINETE DA DESEMBARGADORA MIRZA TELMA DE OLIVEIRA CUNHA

3.- O só fato de a única prova ou referência aos indícios apontados na representação do MPF resultarem de gravação clandestina de conversa telefônica que teria sido concretizada por terceira pessoa, sem qualquer autorização judicial, na linha da jurisprudência do STF, não é elemento invocável a servir de base à propulsão de procedimento criminal legítimo contra um cidadão, que passe a ter a situação de investigado. 4.- À vista dos fatos noticiados na representação, o Ministério Público Federal poderá proceder à apuração criminal, respeitados o devido processo legal, a ampla defesa e o contraditório. 5.- **Habeas corpus deferido para determinar o trancamento da investigação penal contra o paciente, baseada em elemento de prova ilícita.**

STF - HC: 80948 ES, Relator: NÉRI DA SILVEIRA, Data de Julgamento: 07/08/2001, Segunda Turma, Data de Publicação: DJ 19-12-2001 PP-00004 EMENT VOL-02054-02 PP-00309)

Portanto, considerando o contido nos presentes autos, a norma e os precedentes, firme no meu convencimento, **CONCEDO A PRESENTE ORDEM DE HABEAS CORPUS**, e reconheço a nulidade da decisão que decretou as medidas cautelares de quebra de sigilo bancário, fiscal e bursátil em face da Paciente.

É como voto.

Manaus, 30 de março de 2022.

Desembargadora Mirza Telma de Oliveira Cunha
 Relatora