

HABEAS CORPUS 91.610 BAHIA

RELATOR : **MIN. GILMAR MENDES**
PACTE.(S) : ULISSES CESAR MARTINS DE SOUSA
IMPTE.(S) : ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL
ADV.(A/S) : ALBERTO ZACHARIAS TORON E OUTRO(A/S)
COATOR(A/S)(ES) : RELATORA DO INQ N.º 544 DO SUPERIOR
TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - (Relator): Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de medida liminar, impetrado pela ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL (Advogados: ALBERTO ZACHARIAS TORON E CARLA VANESSA T. H. DE DOMENICO), em favor de ULISSES CESAR MARTINS DE SOUSA, Conselheiro Federal da Ordem dos Advogados do Brasil.

Impugna decisão da lavra da Min. Eliana Calmon do Superior Tribunal de Justiça (STJ), nos autos do Inquérito nº 544/BA que deferiu busca e apreensão em imóvel de propriedade do paciente. Sustenta que já à época dos fatos tratava-se de escritório de advocacia e não de imóvel residencial como indicado na decisão impugnada. (fl. 54).

Noticia que, em 8 de maio de 2007, a Polícia Federal, ao apresentar relatório sobre as investigações da denominada "Operação Navalha", representou à relatora do Inquérito nº 544/BA, Min. Eliana Calmon, pela realização de diligência correspondente à busca e apreensão na "residência" (fl. 54) do ora paciente, a fim

de colher novos elementos de convicção para a investigação (doc. 6, fls. 37-64).

Informa que, em 16 de maio de 2007, a autoridade apontada como coatora, além de decretar a prisão preventiva de uma série de investigados, deferiu o pedido de busca e apreensão (doc. 07, fls. 65-129) referido, nos seguintes termos:

"DEFIRO O PEDIDO DE BUSCA E APREENSÃO requerido pela autoridade policial e endossado pelo Ministério Público Federal, nos termos do art. 240 e seguintes do CPP, da forma pleiteada nos autos da representação, nos locais indicados pela autoridade policial em seu relatório (fls. 12/20), podendo proceder à arrecadação dos elementos de prova, ainda que se trate de material em meio óptico, agendas, celulares, hds, disquetes, CDs, DVDs, etc., bem como dos bens ou materiais que se apresentem como produtos de crime." - (fl. 128)

Lança pedido final nos seguintes termos:

"Dessa forma, diante da ilegalidade que se hostiliza, aguarda-se o deferimento da medida liminar para se determinar a **lacração** dos documentos, arquivos, HDs, CDs, DVDs, bens e materiais apreendidos no escritório do paciente, até o julgamento final deste *writ*, quando se espera ver reconhecida a ilegalidade da diligência realizada que contamina a colheita da prova, determinando-se a sua devolução ao paciente, sem que possa ser utilizada na investigação, como medida de JUSTIÇA!" - (fl. 18).

Consta do Auto de Apreensão Complementar e Análise de Dados apresentado pela Polícia Federal (fls. 387-393), os seguintes materiais do ora paciente:

"Item 1 - Um dossiê com cópias referentes ao 'Processo n. TC 004.920/2001-9', do 'Tribunal de Contas da União', cuja segunda página contém a inscrição: 'Processo Italius - Histórico - Processo n. TC 004.920/2001-9 - Plano Especial de Auditoria de Obras Públicas - Fiscobras 2001'.

[...]

Item 2: Um dossiê com cópias do 'Contrato GEINFRA N. 045/2001 - ASSJUF - Restauração da Rodovia MA - 106 - Trecho Cujupe/Três Marias e Pinheiro/Santa Helena - Processo Administrativo n. 735/2001 - GEINFRA de 11.04.2001'

[...]

Item 03 - Um CD-R 700 MB - 80 Min, com a seguinte inscrição: 'Edital BR - 402/MA'. Contem um arquivo de texto de texto com o modelo do aviso de licitação e do edital de licitação da SECRETARIA DE ESTADO DE INFRA-ESTRUTURA do MARANHÃO para a realização de obras na BR - 402/MA. [...] A última modificação deste documento data de 14/06/2006.

[...]

Item 04: Um disquete Maxwell 2 HD, com a seguinte inscrição: 'Edital BR - 402/MA'. Contem um arquivo de texto com o modelo do aviso de licitação e do edital de licitação da SECRETARIA DE ESTADO DE INFRA-ESTRUTURA do MARANHÃO para a realização de obras na BR - 402/MA. Um arquivo de excel intitulado 'Planilha de orçamento-data base nov 2005' contendo uma planilha com Clique para visualizar o documento: planilha anexos/planilha de orçamento/edital. A última modificação deste documento data de 17/06/06.

[...]

Item 05 - Uma pasta intitulada 'Pinheiro Neto Advogados' contendo diversos documentos, separados por assuntos, dizendo, o primeiro, respeito à 'Ação de Procedimento Ordinário', impetrada pela 'Construtora Noberto Odebrecht' em face de 'Estado do Maranhão (Fazenda Pública)'.
Cópia do processo nº 001.98.000664-4, ação ordinária movida pela Construtora Noberto Odebrecht contra o Estado do Maranhão. Ação Judicial envolvendo construtora e o Estado do Maranhão.

Necessita de conjugação com outros meios de prova para a verificação de pertinência com o foco das investigações.

Item 06 - Um envelope pardo, contendo cópias de 11 (onze) peças de documentos grampeados, a seguir discriminados:

06.1 - Cópia da apelação interposta pelo Governo do Maranhão relativa ao processo nº 001.98.000663-6 - Ação Ordinária de Cobrança que a Construtora NOBERTO ODEBRECHT S.A. promove contra o antigo DEPARTAMENTO DE ESTRADAS DE RODAGEM DO MARANHÃO. Ação Judicial envolvendo construtora e o Estado do MARANHÃO. Necessita de conjugação com

06.2 - Cópia da decisão de saneamento proferida pelo Juízo da 1ª Vara de Direito Público do Estado do Maranhão, em 14/06/06, que julgou improcedente a ação de cobrança movida pela Construtora Noberto Odebrecht contra o Estado do Maranhão. Ação Judicial envolvendo construtora e o Estado do Maranhão. Necessita de conjugação com

outros meios de prova para a verificação de pertinência com o foco das investigações.

06.2 - Documento referente à ação ordinária 663/1998 em que o requerente é a Construtora NORBERTO ODERBRECHT e o requerido, o ESTADO DO MARANHÃO. Ação judicial envolvendo construtora e o Estado do Maranhão. Necessita de conjugação com outros meios de prova para verificação de pertinência com o foco das investigações.

06.3 - Cópia de documento, com 03 páginas, endereçado a JOSÉ REINALDO CARNEIRO TAVARES, GOVERNADOR DO MARANHÃO, EM 26 de abril de 2005 pela construtora NOBERTO ODERBRECHT, cobrando o pagamento das parcelas em cumprimento da transação celebrada nos autos do processo 663/1998. Ação Judicial envolvendo construtora e o Estado do MARANHÃO. Necessita de conjugação com outros meios de prova para a verificação de pertinência com o foco das investigações.

06.4 - Documento da Construtora NOBERTO ODERBRECHT, datado em 09 de fevereiro de 2006, endereçado ao PROCURADOR GERAL DO ESTADO, informando que o Estado foi condenado a pagar para a construtora o valor de R\$ 1.749.761,38 pela ação de cobrança 664/1998 julgada procedente em 25/02/2002. neste documento, a construtora demonstra interesse na realização da transação para extinção da obrigação e, para tanto, oferece um desconto de 10% no valor devido. Ação judicial envolvendo construtora e o Estado do Maranhão, em que o Procurador Geral do Estado é o investigado. Necessita de conjugação com outros meios de prova para a verificação de pertinência com o foco das investigações.

06.5 - 'Contrato de Prestação de Serviços Jurídicos', que tem como 'Contratante Construtora Noberto Odebrecht S/A' e como 'Contratado Ulisses Sousa Advogados Associados', com 05 páginas. O objetivo do contrato é a prestação de serviços de assessoria jurídica de natureza comercial em apoio aos negócios, contratos e projetos a serem estabelecidos com a Mineração Onça Puma LTDA, no Estado do Pará. Verifica-se que o investigado Ulisses advogou para a Construtora (ODEBRECHT), em ação no Estado do Pará. Cabe ressaltar, no entanto, que a construtora ODEBRECHT possui obras e ação no Maranhão, onde ULISSES é o Procurador Geral do Estado.

06.6 - Cópia de documento da Procuradoria Geral do Estado do Maranhão referente ao processo nº 001.98.00063-6, endereçado ao Senhor Juiz de Direito da 5ª vara da Fazenda Pública informando que o Estado se compromete a

pagar a dívida com a construtora Norberto Odbrecht, conforme acordado entre as partes. Novamente documento oficial da Procuradoria Geral do Estado encontrado em imóvel particular do investigado, relativo a ação da Odbrecht.

06.7 - Cópia da decisão do processo nº 001.98.000663-6, da 5ª vara da Fazenda Pública do Estado do Maranhão, cuja autora é a Construtora Norberto Odbrecht e o réu, o Departamento de Estradas de Rodagem do Maranhão - DER/MA. A decisão, assinada pelo Juiz Douglas Airton Ferreira Amorim, julga procedente a ação principal e condena o réu a pagar à autora a quantia de 15.587.109,19 URVs atualizada monetariamente e acrescida de juros de 6% ao ano. Condena também o réu a pagar os honorários da autora no valor de 4.000 salários mínimos. Necessita de conjugação com outros meios de prova para verificação de pertinência com o foco das investigações.

06.8 - 'Contra-razões ao recurso de apelação - Juízo de origem da 5ª vara da Fazenda Pública', tendo como 'Apelante Estado do Maranhão...' e como 'Apelada Construtora Norberto Odbrecht', com 11 páginas. Necessita de conjugação com outros meios de prova para verificação de pertinência com o foco das investigações.

06.9 - Cópia do 'Recurso Extraordinário' referente à 'Apelação Cível n. 009970-2001', endereçada ao 'Excelentíssimo Senhor Desembargador Presidente do Egrégio Tribunal de Justiça', proposto por 'Estado do Maranhão'. Necessita de conjugação com outros meios de prova para verificação de pertinência com o foco das investigações.

06.10 - Cópia do relatório do Desembargador Raimundo Freire Cutrim referente a apelação cível nº 9970/2001, da segunda câmara cível do Estado do Maranhão, interposta pelo Estado do Maranhão contra a Construtora Norberto Odbrecht. Neste relatório, o desembargador nega provimento à apelação. Necessita de conjugação com outros meios de prova para verificação de pertinência com o foco das investigações.

06.11 - Cópia de documento da Construtora Norberto Odbrecht endereçado ao governador do Estado do Maranhão José Reinaldo Carneiro Tavares, datado de 223/07/2002, referente à Ação Ordinária de Cobrança nº 001.98 (5ª vara da Fazenda Pública de São Luis). Este documento é uma proposta da Construtora oferecendo um desconto de 5% sobre a quantia que está sendo executada judicialmente, condicionado ao pagamento imediato do débito. Necessita

de conjugação com outros meios de prova para verificação de pertinência com o foco das investigações.

Item 07 - Um 'Processo n. 013442/2002 - n. de ordem 1647', de 'Embargos à Execução', tendo como autor 'Estado do Maranhão' e réu 'Construtora Norberto Odbrecht', numerado com 53 páginas. Necessita de conjugação com outros meios de prova para verificação de pertinência com o foco das investigações.

Item 08 - Um 'Processo n. 008528/2002 - n. de ordem 1547', de 'Execução provisória de sentença', tendo como autor 'Construtora Norberto Odbrecht' e como réu 'Estado do Maranhão', com 158 páginas numeradas. Necessita de conjugação com outros meios de prova para verificação de pertinência com o foco das investigações.

Item 09 - Uma cópia do 'Proc. 1498/2002 - Data 16/10/2002 - Requerente Construções e Comércio Camargo Correa - SA', com 36 páginas, em que a Construtora Camargo e Correa solicita ao Governo do Maranhão o pagamento de débitos atrasados. Necessita de conjugação com outros meios de prova para verificação de pertinência com o foco das investigações.

Item 10 - Um envelope pardo, contendo cópias de 05 (cinco) documentos agrupados, a seguir descritos:

10.1 - Cópia de um parecer assinado por Lucia Valle Figueiredo respondendo duas questões propostas: a possibilidade de o Poder Público transacionar quando já proposta a ação judicial e; a possibilidade de a quantia devida no acordo a ser feito ser paga independentemente de expedição de precatórios. Necessita de conjugação com outros meios de prova para verificação de pertinência com o foco das investigações.

10.2 - Cópia de fax enviado para Luis Alberto Carvalho e Raymundo dos Santos, ambos da construtora Norberto Odbrecht, assinado por Marcelo Alfredo Bernardes e Eliana Cunha Marques Lino, informando que, após a análise da sentença proferida pelo juiz da 5ª vara da Fazenda Pública do Maranhão, na ação que figuram partes a CNO e o DER/MA, foi concluído que não existem argumentos suficientes para interpor recurso de apelação contra parte da sentença que determinou a equiparação de 1 URV / 1 Real. Necessita de conjugação com outros meios de prova para verificação de pertinência com o foco das investigações.

10.3 - Impressão de consulta a processo de 2º grau nº 0099702001 em que o Estado do Maranhão é o apelante e a Construtora Norberto Odbrecht, o apelado. Necessita de

conjugação com outros meios de prova para verificação de pertinência com o foco das investigações.

10.4 - 'Consulta a Processos de 1º grau', 'Processo 6631998', com 04 páginas. Impressão de consulta a processo de 1º grau nº 6631998 em que a Construtora Norberto Odebrecht é o requerente e o DER Departamento de Estradas e Rodagens do MA, o requerido. Necessita de conjugação com outros meios de prova para verificação de pertinência com o foco das investigações.

10.5 - Documento grampeado com 03 páginas, iniciado com as inscrições: 'Em 28/05/02 foi aberta vista para a Procuradoria de Justiça. Aguarda-se manifestação da Procuradoria'. Cópia de parte de documento com informações sobre o andamento de ação ordinária movida contra o Departamento de Estradas de Rodagem do Maranhão - DER/MA. Necessita de conjugação com outros meios de prova para verificação de pertinência com o foco das investigações.

Item 11 - Um gabinete de computador com as seguintes inscrições frontais: 'WiseCase - Multimedia Computer System - Intel Celeron D inside - USB', na cor branca, com detalhes em azul, e com numeração serial posterior 'S/NO: 060057733'. Encaminhado ao INC - Instituto de Criminalística - para perícia." - (fls. 387-393)

Em 18 de junho de 2007, solicitei informações ao STJ acerca: a) da atual fase das investigações da denominada "Operação Navalha" (Inquérito nº 544/BA); b) da persistência, ou não, da medida constritiva de busca e apreensão com relação a bens ou dados colhidos na "residência" do ora paciente; c) da efetiva ocorrência, ou não, de equívoco quanto à indicação do endereço residencial e/ou profissional do paciente; e, por fim, d) do rol dos objetos apreendidos pela autoridade policial, assim como da efetiva pertinência de cada um deles com as investigações da denominada "Operação Navalha".

Em 08 de agosto de 2007, as informações foram prestadas e lançadas às fls. 383-409, pela Eminente Relatora perante o STJ, nos seguintes termos:

"Em resposta ao Ofício n.º 4.480/R, datado de 21 de agosto último, o qual solicita informações para instruir o *Habeas Corpus* n.º 91.610, em que figura, como paciente, ULISSES CESAR MARTINS DE SOUSA, sendo impetrante a Ordem dos Advogados do Brasil, encaminho a Vossa Excelência cópia do auto de apreensão que relaciona o material arrecadado na residência e/ou escritório do referido indiciado, constante do apenso 48 dos autos do Inquérito, fls. 189/195.

Pelo fato de ainda não ter sido oferecida a denúncia, informo que esta relatora não pode avaliar a utilidade do material apreendido para a instrução. Estando o Ministério Público Federal a trabalhar com as provas, com vista à deflagração da ação penal, possivelmente, será o Órgão indicado a responder a esta indagação.

Por fim, informo que a Polícia Federal requereu autorização para devolver aos seus proprietários todo o material apreendido na Operação Navalha que, a seu critério, não continha informações substanciais para utilização como meio de prova (cópia anexa), pedido deferido, por esta relatora (cópia anexa). Registro que apenas 02 (dois) itens apreendidos na residência do indiciado (itens 03 e 04: um CD-R e um disquete, respectivamente) estão neste Tribunal, compondo os autos do inquérito, e não fazem eles parte da relação do material já considerado dispensável pela autoridade policial" - (fl. 383).

Em 16 de agosto de 2007 (fls. 367-377 - DJ 23.8.2007), indeferi o pedido de medida liminar.

O parecer do Ministério Público Federal (MPF), da lavra da Subprocuradora-Geral da República Cláudia Sampaio Marques, é pela denegação da ordem (fls. 411-414), nos seguintes termos, naquilo que importa:

"(...).

5. Quanto à alegada falta de fundamentação da decisão que deferiu a medida constritiva, a arguição é improcedente, não havendo que se cogitar de ofensa à garantia constitucional prevista no art. 93, IX, CF/88, haja vista

que o decreto de busca e apreensão, ao ser expedido, teve-se às considerações delineadas pela autoridade policial por ocasião da requisição da medida e levou em conta, ainda, as ponderações elencadas pelo Ministério Público Federal acerca da necessidade da constrição.

6. Por outro lado, questão relativa à realização da diligência no endereço profissional - escritório de advocacia -, quando consta do mandado o termo residência, não induz à nulidade pretendida pela Defesa.

7. Isto porque no ato de realização da busca e apreensão a autoridade policial - não sabendo de antemão, como afirma a Defesa - constatando que o local 'alvo' da diligência tratava-se, na realidade, do escritório de advocacia do Paciente (uma vez que constava do mandado tratar-se do endereço de sua 'residência'), de imediato procedeu à comunicação prévia à Ordem dos Advogados do Brasil - Seção MA, acerca do cumprimento da diligência (parágrafo único, art. 1º, Portaria nº 1.288/MJ). Ao que tudo indica, o equívoco decorreu do fato de o escritório do paciente estar situado em área eminentemente residencial.

8. A ilustre Ministra Eliana Calmon esclareceu a questão nos seguintes termos (fls. 330/332):

"(...)

b) em referência às medidas constritivas de busca e apreensão de bens, a Polícia Federal apresentou, quando solicitou diligências, endereço que segundo levantamento feito era o endereço residencial do ora paciente, constatando-se, quando da diligência, ser o endereço do escritório, onde foram apreendidos documentos, HDs e CDS, os quais estão à disposição do paciente ao término das análises procedidas pela Polícia Federal, como tem ocorrido com os demais indiciados.

Em referência a outras apreensões, como por exemplo veículos, possivelmente está o paciente beneficiado com as decisões genéricas que adotei em relação a todos os indiciados (...).

No entanto, o paciente ULISSES CESAR MARTINS DE SOUSA nada requereu, nada pediu, conforme certidão desta Corte. (anexo 10)

c) em relação às buscas e apreensões realizadas pela Polícia Federal, teve este juízo conhecimento, pelo paciente, quando foi ouvido neste juízo, de que a busca se realizou no escritório, oportunidade em que o Delegado da Polícia Federal, presente no ato, disse

que a diligência realmente foi realizada em um endereço residencial, mas constatou-se, na oportunidade da operação, que se tratava de um escritório.

Os documentos apreendidos, após examinados pela autoridade policial, seguiram quase que de imediato à Subprocuradoria-Geral da República, só sendo devolvido o material, quando pedido pela parte interessada, como prova o documento que segue por cópia (anexo 4).

Esclareço que, ao ter ciência, na oportunidade em que colhia o depoimento do ora paciente, que foram bloqueadas as contas bancárias de seu escritório, e de imediato liberei-as, conforme documento que segue por cópia (anexo 5).

(...) - grifei

9. Solicitadas novas informações sobre do andamento do feito, a eminente Ministra assim se manifestou, *in verbis*:

`(...) informo que a Polícia Federal requereu autorização para devolver aos seus proprietários todo o material apreendido na Operação Navalha que, a seu critério, não continha informações substanciais para utilização como meio de prova (cópia anexa), pedido deferido, por esta relatora (cópia anexa).

Registro que apenas 02 (dois) itens apreendidos na residência do indiciado (itens 03 e 04: um CD-R e um disquete, respectivamente) estão neste Tribunal, compondo os autos do inquérito, e não fazem eles parte da relação do material já considerado dispensável pela autoridade policial.' (fls. 383)

10. Ante todo exposto e na ausência de constrangimento ilegal a ser sanado, opina o Ministério Público Federal pela denegação da ordem" - (Parecer do Ministério Público Federal - fls. 412-414).

É o relatório.