

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 75.800 - PR (2016/0239483-8)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
RECORRENTE : D DE C P F
ADVOGADOS : JACINTO NELSON DE MIRANDA COUTINHO E
OUTRO(S) - PR008862
JOSÉ CARLOS CAL GARCIA FILHO - PR019114
DANIEL MULLER MARTINS - PR029308
EDWARD ROCHA DE CARVALHO - PR035212
LEANDRO PACHANI - SP274109
ANDRÉ SZESZ - PR042174
EDUARDO EMANOEL DALL'AGNOL DE SOUZA -
PR065122
ROBERTO LOPES TELHADA - PR077848
RECORRIDO : **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. OPERAÇÃO "LAVA-JATO". MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO. APREENSÃO DE APARELHOS DE TELEFONE CELULAR. LEI 9296/96. OFENSA AO ART. 5º, XII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INOCORRÊNCIA. DECISÃO FUNDAMENTADA QUE NÃO SE SUBORDINA AOS DITAMES DA LEI 9296/96. ACESSO AO CONTEÚDO DE MENSAGENS ARQUIVADAS NO APARELHO. POSSIBILIDADE. LICITUDE DA PROVA. RECURSO DESPROVIDO.

I - A obtenção do conteúdo de conversas e mensagens armazenadas em aparelho de telefone celular ou smartphones não se subordina aos ditames da Lei 9296/96.

II - O acesso ao conteúdo armazenado em telefone celular ou smartphone, quando determinada judicialmente a busca e apreensão destes aparelhos, não ofende o art. 5º, inciso XII, da Constituição da República, porquanto o sigilo a que se refere o aludido preceito constitucional é em relação à interceptação telefônica ou telemática propriamente dita, ou seja, é da comunicação de dados, e não dos dados em si mesmos.

III - Não há nulidade quando a decisão que determina a busca e apreensão está suficientemente fundamentada, como ocorre na espécie.

IV - Na pressuposição da ordem de apreensão de aparelho celular ou smartphone está o acesso aos dados que neles estejam armazenados, sob pena de a busca e apreensão resultar em medida írrita, dado que o aparelho desprovido de conteúdo simplesmente não ostenta virtualidade de ser utilizado como prova criminal.

V - Hipótese em que, demais disso, a decisão judicial expressamente determinou o acesso aos dados armazenados nos aparelhos eventualmente

Superior Tribunal de Justiça

apreendidos, robustecendo o alvitre quanto à licitude da prova.
Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Quinta Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso.

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília (DF), 15 de setembro de 2016 (Data do Julgamento).

Ministro Felix Fischer
Relator

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 75.800 - PR (2016/0239483-8)

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Trata-se de recurso em **habeas corpus**, interposto por D de C P F, contra decisão emanada do eg. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, que negou seguimento a **habeas corpus** impetrado para fins de discussão da licitude de provas obtidas no âmbito da designada Operação "Lava-Jato".

Narra o recorrente que a denúncia contra si ofertada está amparada em **prova ilícita**, razão pela qual, no ensejo da resposta à acusação, postulou a sua exclusão do processo. O magistrado singular, entretanto, proferiu decisão assentando a **licitude da prova**, de modo que se impetrou **habeas corpus** perante o eg. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, ao qual foi negado seguimento em decisão monocrática. O recorrente, então, interpôs agravo regimental, o qual foi desprovido, **daí advindo o presente recurso**, em que se pretende, em suma, a **exclusão da prova tida como ilícita** e, em caráter subsidiário, assentar que o **habeas corpus** é medida cabível para discutir a ilicitude da prova, de modo a que se **determine que o Tribunal Regional Federal proceda a seu julgamento**.

O recurso foi admitido (fls. 5.779-5.780).

O parecer da d. Subprocuradoria-Geral da República é pelo desprovimento do recurso (fls. 6.556-6.563).

É o **relatório**.

RECURSO EM HABEAS CORPUS Nº 75.800 - PR (2016/0239483-8)

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. OPERAÇÃO "LAVA-JATO". MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO. APREENSÃO DE APARELHOS DE TELEFONE CELULAR. LEI 9296/96. OFENSA AO ART. 5º, XII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INOCORRÊNCIA. DECISÃO FUNDAMENTADA QUE NÃO SE SUBORDINA AOS DITAMES DA LEI 9296/96. ACESSO AO CONTEÚDO DE MENSAGENS ARQUIVADAS NO APARELHO. POSSIBILIDADE. LICITUDE DA PROVA. RECURSO DESPROVIDO.

I - A obtenção do conteúdo de conversas e mensagens armazenadas em aparelho de telefone celular ou smartphones não se subordina aos ditames da Lei 9296/96.

II - O acesso ao conteúdo armazenado em telefone celular ou smartphone, quando determinada judicialmente a busca e apreensão destes aparelhos, não ofende o art. 5º, inciso XII, da Constituição da República, porquanto o sigilo a que se refere o aludido preceito constitucional é em relação à interceptação telefônica ou telemática propriamente dita, ou seja, é da comunicação de dados, e não dos dados em si mesmos.

III - Não há nulidade quando a decisão que determina a busca e apreensão está suficientemente fundamentada, como ocorre na espécie.

IV - Na pressuposição da ordem de apreensão de aparelho celular ou smartphone está o acesso aos dados que neles estejam armazenados, sob pena de a busca e apreensão resultar em medida írrita, dado que o aparelho desprovido de conteúdo simplesmente não ostenta virtualidade de ser utilizado como prova criminal.

V - Hipótese em que, demais disso, a decisão judicial expressamente determinou o acesso aos dados armazenados nos aparelhos eventualmente apreendidos, robustecendo o alvitre quanto à licitude da prova.

Recurso desprovido.

VOTO

Superior Tribunal de Justiça

O EXMO. SR. MINISTRO FELIX FISCHER: Cuida-se de recurso em **habeas corpus**, interposto contra decisões que, no eg. Tribunal Regional Federal da 4ª Região, negaram seguimento a **writ** impetrado pelo recorrente.

Em síntese, a matéria discutida alude à **suposta ilicitude de prova**, porque, segundo o recorrente, aparelhos de telefone celular de outro investigado na Operação "Lava-Jato" teriam sido apreendidos e, em consequência, houve acesso indevido ao conteúdo de diálogos e comunicações, mantidos pelo titular com o recorrente, que nele estavam armazenadas.

O recorrente afirma, **com razão**, que, não obstante a negativa de seguimento ao habeas corpus, a "*decisão proferida apreciou o mérito do pedido, alegando inexistir flagrante ilegalidade na decisão combatida pelo habeas corpus*" (fl. 5.760).

Realmente, assinalou a decisão monocrática, da lavra do em. Desembargador Federal João Pedro Gebran Neto: "*ausente flagrante ilegalidade, tampouco violação ao direito fundamental albergado pelo habeas corpus, afastado, portanto, o permissivo do constitucional em casos como o presente, não merece trânsito a insurgência, sem prejuízo de reexame do tema no momento e pelo meio processual adequados*" (fl. 5.725).

No agravo regimental, por sua vez, consignou-se que: "*pelo histórico que se vê, o decreto de busca e apreensão criminal, como já apontado na decisão que indeferiu liminarmente a ordem de habeas corpus, está devidamente fundamentada, não se havendo de falar, tampouco, em desnecessidade da medida que apenas autorizou o acesso aos dados contidos em dispositivos eletrônicos, dentre os quais as mensagens eletrônicas*" (fl. 5.749).

Logo, **na esteira do parecer da d. Subprocuradoria-Geral da República (fl. 6.562)**, é caso de conhecimento do recurso, para análise da questão controvertida.

A decisão que determinou a busca e apreensão está transcrita no acórdão que negou provimento ao agravo regimental. Vê-se que, **expressamente**, ao

Superior Tribunal de Justiça

determinar a busca e apreensão, o magistrado de primeiro grau assinalou que a medida haveria de recair sobre aparelhos de smartphones, com autorização expressa para o acesso de seus dados.

Cumpre citar os objetos sobre os quais incidiu a medida, no modo revelado pela decisão judicial:

"- registros e livros contábeis, formais ou informais, recibos, agendas, ordens de pagamento e documentos relacionamentos a manutenção e movimentação de contas no Brasil e no exterior, em nome próprio ou de terceiros;

- HDs, laptops, pen drives, smartphones, arquivos eletrônicos, de qualquer espécie, agendas manuscritas ou eletrônicas, dos investigados ou de suas empresas, quando houver suspeita que contenham material probatório relevante, como o acima especificado ;

- arquivos eletrônicos com a contabilidade em meio digital das empreiteiras e documentos relacionados com a contratação das empresas de fachada investigadas (especialmente MO Consultoria, GDF Investimentos, RCI Software, e Empreiteira Rigidez, entre outras);

[...]

No desempenho desta atividade, poderão as autoridades acessar dados armazenados em eventuais computadores, arquivos eletrônicos de qualquer natureza, inclusive smartphones, que forem encontrados, com a impressão do que for encontrado e, se for necessário, a apreensão, nos termos acima, de dispositivos de bancos de dados, disquetes, CDs, DVDs ou discos rígidos. Autorizo desde logo o acesso pelas autoridades policiais do conteúdo dos computadores no local das buscas e de arquivos eletrônicos apreendidos, mesmo relativo a comunicações eventualmente registradas. Autorizo igualmente o arrombamento de cofres caso não sejam voluntariamente abertos.

Consigne-se estas autorizações específica no mandado"
(fls. 5.748-5.749).

O recorrente, perante o magistrado singular, aludiu à ilicitude da prova, visto que foram acessadas mensagens e comunicações em aparelhos apreendidos com JOSÉ ALDEMÁRIO PINHEIRO FILHO, conhecido como LÉO PINHEIRO. A matéria foi apreciada pelo juiz, nos seguintes termos:

"Reclama que as mensagens encontradas no telefone celular de José Adelmário Pinheiro Filho e que embasam a acusação constituiriam prova ilícita por ser necessária autorização judicial para o acesso a elas.

Houve autorização de busca e apreensão nos endereços de José Adelmário Pinheiro Filho pela decisão de 10/11/2014 (evento 10) do processo 5073475- 13.2014.404.7000.

Além de ter sido exposta cumpridamente a justa causa, houve

Superior Tribunal de Justiça

autorização expressa para apreensão do aparelho celular e para o exame de seu conteúdo, como consta na decisão judicial.

Então, não há ilicitude a ser reconhecida pois a medida foi precedida de autorização judicial expressa " (fls. 3.551).

Deveras, consoante a ementa do **habeas corpus** 283.151/SP, de **minha relatoria**: "*A obtenção de dados mediante a apreensão da base física de computador, autorizado judicialmente, não ofende o art. 5º, inciso XII, da Constituição da República, porquanto o sigilo a que se refere o aludido preceito constitucional é em relação à interceptação telemática propriamente dita, ou seja, 'é da 'comunicação de dados' e não dos 'dados em si mesmos, ainda quando armazenados em computador' (RE 418416-8, Tribunal Pleno, Rei. Min. Sepúlveda Pertence, DJ 19.12.2006) "*

Naquele caso, a autoridade policial havia requerido a expedição de mandado de busca e apreensão, deferido pelo juiz, com o fim de se localizar drogas, armas, bem como outros objetos e documentos relevantes à investigação dos delitos apurados. Empreendida a diligência na residência do investigado, foram encontrados, entre outros objetos, um **notebook**, cujo conteúdo armazenado foi acessado pela autoridade policial, sem que a ele se impusesse a mácula de nulidade, e isto porque, **tanto naquele caso, como no presente, ao contrário do que sustenta o recorrente, não se é de cogitar da subordinação das medidas aos ditames da Lei 9.296/96, concernente à interceptação das comunicações telefônicas e telemáticas.**

Para melhor delimitar o tema, **imperiosa é a análise do art. 5º, inciso XII, da Constituição da República**, que prevê:

'XII - é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal";

Com o fito de se regulamentar o referido preceito constitucional, a Lei 9.296/96 dispõe, em seu art. 1º, parágrafo único:

"Art. 1º A interceptação de comunicações telefônicas, de qualquer

Superior Tribunal de Justiça

natureza, para prova em investigação criminal e em instrução processual penal, observará o disposto nesta Lei e dependerá de ordem do juiz competente da ação principal, sob sigredo de justiça.

Parágrafo único. O disposto nesta Lei aplica-se à interceptação do fluxo de comunicações em sistemas de informática e telemática" (grifei).

Pois bem. A **mens legislatoris**, como se depreende, tratou de salvaguardar quatro liberdades: **a comunicação de correspondência, telegráfica, de dados e a comunicação telefônica.**

O sigilo a que se refere o indigitado preceito de regência **diz respeito à comunicação em si, e não aos dados já armazenados - in casu**, nos arquivos de aparelho de celular lícitamente apreendido. Explica-se: **é a efetiva troca de informações o objeto tutelado pela norma inserta no art. 5º, inciso XII, da Constituição da República.**

A Lei 9.296/96, por conseguinte, foi enfática, em seu parágrafo único, ao dispor especificamente sobre a proteção **ao fluxo** das comunicações em sistemas de informática e telemática.

Depreende-se da mencionada norma, ao regulamentar o art. 5º, XII, da Carta Magna, que houve uma preocupação do legislador em distinguir o que é a fluência da comunicação em andamento, daquilo que corresponde aos dados obtidos como consequência desse diálogo.

Optou-se, **em relação aos sistemas de informática e telemática, pela proteção à integridade do curso da conversa desenvolvida pelos interlocutores.** Não há, portanto, vedação ao conhecimento do conteúdo dessa interação, já que cada interlocutor poderia excluir a informação a qualquer momento e de acordo com sua vontade.

No caso vertente, depreende-se dos autos que não houve vício em relação à decisão que autorizou a busca e apreensão de **"- HDs, laptops, pen drives, smartphones, arquivos eletrônicos, de qualquer espécie, agendas manuscritas ou eletrônicas, dos investigados ou de suas empresas, quando houver suspeita que contenham material probatório relevante, como o acima especificado "**.

A decisão, com efeito, está fundamentada, e aponta suficientemente as

Superior Tribunal de Justiça

razões pelas quais a medida da busca e apreensão haveria de ser deferida. **A vexata quaestio está em saber se, por ocasião da apreensão do aparelho, seria possível o acesso ao conteúdo do que ficou armazenado, mormente as assim chamadas mensagens de whatsapp.**

O col. Supremo Tribunal Federal já teve a oportunidade de se debruçar sobre caso congênere, o qual trago à colação:

"[...]

2. Na espécie, ao contrário, não se questiona que a apreensão dos computadores da empresa do recorrente se fez regularmente, na conformidade e em cumprimento de mandado judicial.

3. Não há violação do art. 5º, XII, da Constituição que, conforme se acentuou na sentença, não se aplica ao caso, pois não houve "quebra, de sigilo das comunicações de dados (interceptação das comunicações), mas sim apreensão de base física na qual se encontravam os dados, mediante prévia e fundamentada decisão judicial".

2. A proteção a que se refere o art. 5º, XII, da Constituição, é da 'comunicação de dados' e não dos 'dados em si mesmos', ainda quando armazenados em computador. (cf. voto no MS 21.729, Pleno, 5.10.95, red. Néri da Silveira - RTJ 179/225, 270)" (RE n. 418416-8, Tribunal Pleno, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 19/12/2006, grifei).

Este, outrossim, é o escólio do professor Tércio Sampaio, ao realizar o referido **discrímen**: "*A distinção é decisiva: o objeto protegido no direito à inviolabilidade do sigilo não são os dados em si, mas a sua comunicação restringida (liberdade de negação). A troca de informações (comunicação) privativa é que não pode ser violada por sujeito estranho à comunicação (...)*" (FERRAZ JR, Tércio Sampaio. **Sigilo de dados: o direito à privacidade e os limites à função fiscalizadora do Estado.** In: Cadernos de Direito Constitucional e Ciência Política, RT, 1/77,82; e Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, vol. 88, pp. 447, 1993).

Necessário dizer, ainda, que a **Lei 12.965/14, que regulamenta os direitos e deveres para o uso da internet no Brasil, dispõe, em seu art. 7º, inciso III, o seguinte:**

Superior Tribunal de Justiça

"Art. 7º O acesso à internet é essencial ao exercício da cidadania, e ao usuário são assegurados os seguintes direitos:

III - inviolabilidade e sigilo de suas comunicações privadas armazenadas, salvo por ordem judicial".

Sucedo que, na espécie, **houve a autorização judicial** a que se remete a legislação, inclusive com a alusão, pelo magistrado de primeiro grau, em decisão suficientemente fundamentada, no sentido de que poderiam as autoridades responsáveis pela busca e apreensão "**acessar dados armazenados em eventuais computadores, arquivos eletrônicos de qualquer natureza, inclusive smartphones, que forem encontrados, com a impressão do que for encontrado e, se for necessário, a apreensão, nos termos acima, de dispositivos de bancos de dados, disquetes, CDs, DVDs ou discos rígidos**".

O recorrente invoca um **precedente da Sexta Turma deste Superior Tribunal de Justiça, como tendente a dar guarida à sua tese**. Cumpre citar a ementa:

"PENAL. PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS . TRÁFICO DE DROGAS. NULIDADE DA PROVA. AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL PARA A PERÍCIA NO CELULAR. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO.

1. Ilícita é a devassa de dados, bem como das conversas de whatsapp, obtidas diretamente pela polícia em celular apreendido no flagrante, sem prévia autorização judicial.

2. Recurso ordinário em habeas corpus provido, para declarar a nulidade das provas obtidas no celular do paciente sem autorização judicial, cujo produto deve ser desentranhado dos autos" (RHC n. 51.531, **Sexta Turma**, Rel. Min. **Nefi Cordeiro**, DJe de 9/5/2016).

Sobressalta, contudo, a diversidade de situações.

No caso concernente a essa decisão, **cuidava-se de prisão em flagrante, no curso da qual se apreendeu aparelho de telefone celular, acessando-se as conversas independentemente de autorização judicial**. Tanto assim, que a conclusão do voto do em. Min. **Nefi Cordeiro** foi no sentido de que "*ilícita é tanto a devassa de dados, como das conversas de whatsapp obtidos de celular apreendido,*

porquanto realizada sem ordem judicial".

O caso em apreço, entretanto, diz respeito ao cumprimento de mandado de busca e apreensão, que evidentemente independe de prisão em flagrante, o qual, às expensas, indicou como objeto a ser apreendido tal tipo de aparelho, e, ademais, aquilo que se configurasse como seu conteúdo.

A doutrina vem apontando a necessidade de cautela no manejo de precedentes, mormente quando, para situações diversas, busca-se encontrar uma mesma solução. Com efeito: "*é preciso cuidado para não hiperintegrar o direito, usando um precedente como uma norma que vá além dos seus fatos e que extrapole o limite do seu campo gravitacional*" (RAMIRES, Maurício. **Crítica à aplicação de precedentes no Direito Brasileiro**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, p. 130).

Há mais, todavia.

Recentemente, no **habeas corpus** 67.379, da relatoria do em. Min. **Ribeiro Dantas, pedi vista dos autos** para melhor examinar a questão concernente à possibilidade ou não de, mesmo sem autorização judicial, ser acessado o conteúdo de mensagens e arquivos presentes em aparelho de celular apreendido **no ensejo de prisão em flagrante.**

Reitero que se trata de situação diversa da espécie vertente, em que isto sucedeu à conta de decisão fundamentada pela busca e apreensão, mas não é possível olvidar que a matéria já foi decidida pelo col. Supremo Tribunal Federal, em precedente que, até o presente momento, não foi alterado pelo Pretório Excelso.

Com efeito, no **habeas corpus** 91.867/PA, **julgado em 24/4/2012**, da relatoria do em. Min. **Gilmar Mendes**, ficou consignado que:

"No presente caso, a defesa sustenta a ilicitude de provas obtidas, ao argumento de indevida 'quebra de sigilo telefônico', porquanto os policiais responsáveis pelo flagrante (segundo inicial, juntamente com um terceiro denominado Sr. Silvander Polese Zavarise) teriam verificado o registro das últimas chamadas efetuadas e recebidas dos dois celulares apreendidos com o corréu, executor do crime, responsável pelos disparos de arma de fogo. Ao analisar os dados contidos no celular, ter-se-ia chegado a números de telefones pertencentes aos pacientes .

Primeiramente, sobreleva destacar que não se confundem

Superior Tribunal de Justiça

comunicação telefônica e os registros telefônicos, recebendo, inclusive, proteção jurídica distinta.

E, como já enfatizei em outras oportunidades, entendo que não se pode interpretar a clausula ao artigo 5º, XII, da CF, no sentido da proteção aos dados enquanto registro, depósito registral. A proteção constitucional é da comunicação 'de dados' e não os 'dados'.

[...]

No presente writ, a ilegalidade verificada, segundo a defesa, decorre do fato de que, após a prisão em flagrante do corrêu, os policiais, ao apreenderem dois aparelhos de celular, procederam à análise dos últimos registros telefônicos.

Pois bem. Não se pode olvidar que o inquérito policial é procedimento administrativo, inquisitório e preparatório, cuja finalidade precípua é a colheita de informações quanto à autoria e à materialidade do delito, a fim de subsidiar a propositura de eventual ação penal.

Daí, dispor o art. 6º do CPP que a autoridade policial tem o dever de proceder à coleta do material comprobatório da prática da infração penal, impondo-lhe determinar, se for o caso, que se proceda a exame de corpo de delito, apreender os objetos que tiverem relação com o fato delituoso, colher as provas que servirem para esclarecimento do fato e suas circunstâncias, ouvir o ofendido, ouvir o indiciado, dentre outras diligências.

Em princípio, foi como agiu a autoridade policial que, ao prender em flagrante delito o corrêu, tomou a cautela de colher todo material com potencial interesse para investigação.

E ao proceder à pesquisa na agenda eletrônica dos aparelhos devidamente apreendidos — meio material indireto de prova —, a autoridade policial, cumprindo o seu mister, buscou, unicamente, colher elementos de informação hábeis a esclarecer a autoria e a materialidade do delito.

Dessa análise, logrou encontrar ligações entre o executor do homicídio e o ora paciente.

[...]

Ad argumentadum, abstraindo-se do meio material em que o dado estava registrado (aparelho celular), indago: e se o número estivesse em um pedaço de papel no bolso da camisa usada pelo réu no dia do crime, seria ilícito o acesso pela autoridade policial? E se o número estivesse anotado nas antigas agendas de papel ou em um caderno que estava junto com o réu no momento da prisão?

Ademais, impende lembrar que a Constituição Federal excepcionou a inviolabilidade domiciliar na hipótese de flagrante delito (art. 5º, XI). A própria liberdade sofre restrição no flagrante delito. Um aparelho de celular receberia proteção diversa?

A obviedade que resulta da resposta a essas indagações, denota que, não raras vezes, na construção argumentativa desvia-se o foco da tutela constitucional. A proteção jurídica à intimidade, à vida privada, não me parece que tenha o alcance pretendido pelo impetrante".

Superior Tribunal de Justiça

Sem prejuízo de melhor análise naquele habeas corpus em que pedi vista dos autos, é necessário enfatizar, todavia, que o assim chamado **overruling**, isto é, a **alteração de um precedente**, naturalmente é medida possível, mas se há de entender que **isto compete à própria Corte que forjou o precedente**. Do contrário, **adiante os Tribunais Estaduais passarão a livremente julgar contra a jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça**, aduzindo o afastamento de precedentes desta Corte.

Quero trazer à colação, em **obter dictum**, doutrina a respeito deste tema. No **sistema americano**, conforme **DUXBURY**, a alteração de precedentes está restrita à própria Corte que o editou ou, no limite, a Tribunal que ostente a mesma autoridade (DUXBURY, Neil. **The Nature and Authority of Precedent**. Cambridge: Cambridge University Press, 2008, p. 118 - no original: “(...) *overruling tends to be a more delicate matter when a court is considering a decision of its own or of a court of equal authority. In these circumstances, the overruling court assuming the court has the capacity to overrule*”).

O **sistema inglês** é ainda mais incisivo, visto que, de 1898 até 1966, sequer a **House of Lords** poderia alterar os seus precedentes – “*between 1898 and 1966, the House considered itself absolutely bound by its past decisions*” -, sendo certo que na atualidade essa possibilidade foi afirmada, mas **nunca com a deferência para um Tribunal de instância inferior alterar a jurisprudência de outro que lhe superponha na hierarquia judiciária** (CROSS, Rupert; HARRIS, J.W. **Precedent in English Law**. Oxford: Oxford University Press, 2004, p. 05).

Tais considerações ganham relevância na espécie, em que os requisitos para o deferimento da busca e apreensão foram atendidos, havendo ordem judicial expressa para que recaísse a medida sobre o tipo de aparelho referido pelo recorrente.

Na pressuposição do comando de apreensão de aparelho celular ou smartphone está o acesso aos dados que neles estejam armazenados, sob pena de a busca e apreensão resultar em medida írrita, dado que o aparelho desprovido de conteúdo simplesmente não ostenta virtualidade de ser utilizado como prova criminal.

Dessarte, se se procedeu à busca e apreensão da base física de aparelhos

Superior Tribunal de Justiça

de telefone celular, como, aliás, **expressamente autorizado na decisão judicial que determinou a busca e apreensão**, - ante a relevância para as investigações -, **a fortiori**, não há óbice para se adentrar ao seu conteúdo - **repise-se, já armazenado** -, porquanto necessário ao deslinde do feito.

Não está configurada, pois, qualquer ilicitude na diligência empreendida.

Diante do exposto, **nego provimento** ao recurso.

É o voto.



**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
QUINTA TURMA**

Número Registro: 2016/0239483-8

RHC 75.800 / PR
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 50221797820164047000 50274979020164040000 50479257920154047000
5122814120164047000 PR-50221797820164047000

EM MESA

JULGADO: 15/09/2016
SEGREDO DE JUSTIÇA

Relator

Exmo. Sr. Ministro **FELIX FISCHER**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro FELIX FISCHER

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ANTÔNIO CARLOS ALPINO BIGONHA

Secretário

Me. MARCELO PEREIRA CRUVINEL

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : D DE C P F
ADVOGADOS : JACINTO NELSON DE MIRANDA COUTINHO E OUTRO(S) - PR008862
JOSÉ CARLOS CAL GARCIA FILHO - PR019114
DANIEL MULLER MARTINS - PR029308
EDWARD ROCHA DE CARVALHO - PR035212
LEANDRO PACHANI - SP274109
ANDRÉ SZESZ - PR042174
EDUARDO EMANOEL DALL'AGNOL DE SOUZA - PR065122
ROBERTO LOPES TELHADA - PR077848
RECORRIDO : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
CORRÉU : J A A
CORRÉU : J A A J
CORRÉU : P C R R
CORRÉU : V N C
CORRÉU : J A P F
CORRÉU : R Z F
CORRÉU : R R P
CORRÉU : W P S
CORRÉU : M B O
CORRÉU : C M F

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Praticados por Particular Contra a Administração em Geral -
Corrupção ativa

CERTIDÃO

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

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Reynaldo Soares da Fonseca, Ribeiro Dantas e Joel Ilan

Superior Tribunal de Justiça

Paciornik votaram com o Sr. Ministro Relator.

