



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 65630 - MS (2021/0022514-8)

RELATOR : **MINISTRO NEFI CORDEIRO**
RECORRENTE : **ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL SEÇÃO MATO GROSSO DO SUL**
ADVOGADOS : **MANSOUR ELIAS KARMOUCHE - MS005720**
: **SILMARA SALAMAIA GONÇALVES - MS011786**
RECORRIDO : **MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL**

DECISÃO

Trata-se de recurso em mandado de segurança interposto em face de acórdão, assim ementado (fl. 76):

EMENTA - MANDADO DE SEGURANÇA – REPRESENTAÇÃO DA AUTORIDADE POLICIAL PELA PRISÃO PROVISÓRIA DO INVESTIGADO – NEGATIVA DE ACESSO AOS AUTOS AO ADVOGADO CONSTITUÍDO – INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO AO ACESSO IRRESTRITO – EXISTÊNCIA DE DILIGÊNCIAS SIGILOSAS EM CURSO –SUMULA VINCULANTE Nº 14, DO STF – AUSÊNCIA DE OFENSA AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA – PREQUESTIONAMENTO – COM O PARECER, SEGURANÇA DENEGADA.

1. O direito do advogado ao acesso à investigação em andamento, nos termos do artigo 7º, §§10 e 11, da Lei nº 8.906/94, não representa prerrogativa absoluta, sendo passível de restrição para o fim de garantir a eficácia das diligências instauradas.
2. Ademais, consoante a Súmula Vinculante nº 14, do STF, "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, digam respeito ao exercício do direito de defesa", ficando, ressalvadas, portanto, as diligências em andamento.
3. Versando os autos originários sobre atividade instrutória precedente, cuja eficácia depende de sigilo, não há que se falar em ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa, especialmente considerando que, como consignado no ato indigitado coator, a vedação de acesso ao procedimento perdurará somente até o fim das diligências, evidenciando, assim, que a defesa técnica restará devidamente assegurada.
4. É assente na jurisprudência que, se o julgador aprecia integralmente as matérias que lhe são submetidas, se torna despicienda a manifestação expressa acerca de dispositivos legais utilizados pelas partes como sustentáculo às suas pretensões.
5. Com o parecer, segurança denegada.

Consta dos autos que o juízo de primeiro grau negou ao advogado acesso aos autos em que foi constituído para a patrocinar a defesa de Marcelo de Oliveira de Souza,

que teve mandado de prisão temporária expedido em seu desfavor.

A defesa impetrou mandado de segurança perante a Corte de origem, que denegou a ordem.

No presente recurso, alega que *a decisão que indeferiu o acesso à defesa técnica não se mostrou adequada e suficientemente fundamentada, porquanto apenas se amparou na existência de diligências investigativas pendentes de cumprimento, sem referir qualquer justificativa quanto à negativa de acesso aos demais elementos já documentados nos autos* (fl. 96). Destaca que *o advogado fez o primeiro pedido em 21 de outubro e até o presente momento não obteve acesso a nenhum documento referente à investigação que se processa contra seu cliente, não podendo tomar qualquer providência em sua defesa* (fl. 97).

Requer o provimento do recurso para que *seja garantindo o respeito à prerrogativa profissional fixada pelo artigo 7º, incisos XIII e XIV, §§ 10 e 11 da Lei 8.906/94 e da Súmula Vinculante nº 14, ao advogado SÉRGIO DOS SANTOS FRANCO, referente ao Processo nº 0801355-26.2020.8.12.0026, para o exercício do direito de defesa de seu cliente Marcelo Oliveira de Souza* (fl. 102).

É o relatório.

DECIDO.

Não havendo divergência da matéria no órgão colegiado, admissível seu exame in limine pelo relator, nos termos do art. 34, XVIII e XX, do RISTJ.

Quanto ao pleito de acesso aos autos, tem-se que a Corte de origem ao denegar a segurança, entendeu que (fls. 105-111):

Trata-se de Mandado de Segurança Criminal, com pedido de liminar, impetrado pela Ordem dos Advogados do Brasil - Seccional de Mato Grosso do Sul em favor do advogado Sérgio dos Santos Franco e contra ato do Juiz de Direito da 2ª Vara da Comarca de Bataguassu, Dr. Cezar Fidel Volpi.

Discorre que o advogado foi constituído para a patrocinar a defesa de Marcelo de Oliveira de Souza, o qual, nos autos nº 0801355-26.2020.8.12.0026, **teve mandado de prisão temporária expedido em seu nome.**

Sustenta que o causídico protocolou petição de juntada de procuração e pedido de acesso aos autos, sendo que a autoridade impetrada, apesar de ter deferido a juntada do documento, indeferiu o acesso aos autos, ao argumento de que **"o presente procedimento é de natureza sigilosa e o acesso do advogado aos autos pode frustrar as diligências policiais"**.

Defende, neste tanto, a ocorrência de violação ao direito líquido e certo do profissional da advocacia, referente à obtenção de acesso aos elementos de prova já documentados nos autos e, ainda, ao direito de defesa do cidadão investigado.

Pois bem. Como cediço, em conformidade com expresso dispositivo constitucional, o mandado de segurança será sempre pertinente contra ilegalidade ou abuso de poder praticado pelo agente público ou agente de pessoa jurídica no exercício das atribuições de Poder Público, ex vi do artigo 5º, inciso LXIX, da CF, in verbis:

[...]

Exsurge dos autos de origem nº 0801355-26.2020.8.12.0026, que o advogado Sérgio dos Santos Franco foi constituído para patrocinar a defesa de Marcelo Oliveira de Souza, o qual está sendo investigado, juntamente com outras pessoas, por supostamente ter cometido os delitos previstos no artigo 280, caput, do Código Penal (associação criminosa) e artigo 155, §§1º e 4º, II e IV, do Código Penal (furto qualificado mediante rompimento de obstáculo, durante repouso noturno e em concurso de pessoas).

Em que pese os argumentos expendidos pela impetrante, não há comprovação inequívoca do direito líquido e certo alegado, de maneira que a denegação da ordem se afigura inevitável.

Como cediço, a assistência técnica por advogado é garantia constitucional, prevista no artigo 5º, inciso LXIII, da Constituição Federal.

Outrossim, o direito do advogado ao acesso à investigação em andamento, nos termos do artigo 7º, §§10 e 11, da Lei nº 8.906/94, não representa prerrogativa absoluta, sendo passível de restrição para o fim de garantir a eficácia das diligências instauradas. In verbis:

[...]

Tem-se, assim, que, em casos específicos, a exclusão de acesso do advogado à diligências policiais em andamento justifica-se a fim de resguardar a finalidade do procedimento investigatório.

Aliás, nesta senda, a Súmula Vinculante nº 14, do Supremo Tribunal Federal, conquanto assegure amplo acesso ao defensor do investigado aos elementos já documentados nos autos, também prevê ressalva quanto às diligências em andamento.

[...]

No caso em tela, versam os autos originários (nº 0801355-26.2020.8.12.0026) sobre representação, pela autoridade policial, para que fosse decretada a prisão provisória de Marcelo Oliveira de Souza e demais investigados, o que foi deferido pela autoridade impetrada, sob o fundamento de ser a medida indispensável para o prosseguimento das investigações e melhor elucidação dos fatos.

Neste tanto, considerando a existência de diligências investigatórias sigilosas ainda em curso e ainda não documentadas nos autos, não há que se cogitar, por ora, a ocorrência de ofensa ao previsto no Estatuto da Advocacia ou desrespeito à orientação vinculante, uma vez que, como expressamente previsto por referidos textos, a negativa de acesso do advogado aos autos se deu justamente para preservar a eficácia desejada com a investigação policial.

[...]

De outro vértice, não se vislumbra ofensa aos princípios do contraditório e da ampla defesa, pois, como consignado no ato indigitado coator, **a vedação de acesso ao procedimento perdurará somente até o fim das diligências (fl. 25)**, evidenciando que a defesa técnica restará devidamente assegurada, ainda que de maneira diferida, especialmente tendo em vista tratar-se os autos em voga de prévia atividade instrutória.

No tocante ao prequestionamento, mister ressaltar que o julgador não tem a obrigação de se manifestar expressamente sobre todos os dispositivos mencionados pelas partes, mas sim apreciar as matérias expostas e decidir a lide de forma fundamentada.

É assente na jurisprudência que, se o julgador aprecia integralmente as matérias que lhe são submetidas, se torna despcienda a manifestação expressa acerca de dispositivos legais utilizados pelas partes como sustentáculo às suas pretensões.

[...]

Ante o exposto, ratifico o indeferimento da liminar e, com o parecer, denego a segurança.

Conforme se observa, as instâncias de origem entenderam que o advogado não deveria ter acesso aos autos em razão da *existência de diligências investigatórias sigilosas ainda em curso e ainda não documentadas nos autos*.

Embora diligências em andamento possam ser mantidas fora do inquérito e, enquanto isso não possam gerar prejuízos aos investigados, assim podendo se manter em sigilo pleno, não é admissível tornar o inquérito inacessível a quem seja por atos nesse procedimento atingido - especialmente na situação da espécie, com constrição de liberdade decretada. O sigilo é da diligência apartada - não utilizada para fundamentar a prisão - mas não do inquérito ou de quaisquer peças autorizadoras da medida cerceadora.

Há direito de acesso aos autos de investigação criminal pelo advogado, conforme bem determina o Estatuto da OAB, a Súmula Vinculante 14 e a Constituição Federal.

Desse modo, tem-se que a constitucional publicidade dos atos processuais e o direito de acesso indispensável ao exercício da advocacia podem ser casuística e temporariamente limitados **apenas frente a diligências sigilosas inconclusas**. A propósito:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. INDEFERIMENTO DE LIMINAR. NÃO CABIMENTO. SUPERAÇÃO DO ENUNCIADO N. 691 DA SÚMULA DO STF. IMPOSSIBILIDADE. ACESSO AOS AUTOS DE INVESTIGAÇÃO PELA PRÓPRIA PARTE. SÚMULA VINCULANTE Nº 14 DO C. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. SIGILO DECRETADO. VEDAÇÃO DE ACESSO AOS AUTOS. DILIGÊNCIAS EM CURSO. POSSIBILIDADE EM RELAÇÃO AOS EXPEDIENTES JÁ DOCUMENTADOS. ORDEM CONHECIDA PARCIALMENTE.

I - Não se admite, em princípio, a impetração de habeas corpus contra decisão que denega pedido liminar em sede de writ impetrado na origem, sob pena de se configurar indevida supressão de instância (enunciado 691 da súmula do STF), ressalvadas as decisões teratológicas ou com deficiência de fundamentação, o que não ocorre na hipótese.

II - O procedimento de investigação criminal, por regra, é sigiloso, buscando, com a restrição da publicidade, conferir maior resultado na apuração da prática criminosa.

III - Não obstante, a c. Suprema Corte ao editar a Súmula Vinculante nº 14 assentou que "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, digam respeito ao exercício do direito de defesa" (grifei).

IV - No caso em exame, o acesso aos autos não foi franqueado ao paciente. Não obstante, em vista do sigilo decretado de forma fundamentada, possui direito de acesso aos autos apenas dos expedientes já documentados, ressalvadas as diligências pendentes de cumprimento.

Habeas corpus conhecido em parte para conceder a ordem tão somente no sentido de franquear ao paciente o acesso às diligências já finalizadas e documentadas, ressalvando-se o sigilo daquelas que porventura encontram-se pendentes de cumprimento. (HC 306.035/MG, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 3/2/2015, DJe 24/2/2015).

Nesse limite, indicando o impetrante o impedimento de se consultar os autos, o qual já consta, inclusive, com **mandado de prisão temporária já expedido**, verifico manifesta ilegalidade apta à concessão da ordem uma vez que o sigilo eventual de diligências em andamento não pode redundar na inacessibilidade ao investigado, ou ao

seu advogado, ao inquérito policial.

Diante do exposto, dou provimento ao recurso em mandado de segurança, liminarmente, para franquear acesso do impetrante e paciente ao inquérito e quaisquer peças indicadas como fundamento no decreto de prisão, assim como às diligências investigatórias já finalizadas e documentadas, ressalvando-se o sigilo daquelas que porventura se encontrarem pendentes de cumprimento e não tenham sido utilizadas como fundamento do decreto de prisão.

Comuniquem-se.

Publique-se.

Intimem-se.

Brasília, 03 de fevereiro de 2021.

MINISTRO NEFI CORDEIRO

Relator