

# BUSCA E APREENSÃO X QUEBRA DE SIGILO

\* Lincoln Maiolini Rodolfo

\*\* Vânia Maria Bemfica Guimarães Pinto Coelho

## Resumo

A busca e apreensão de documentos no ambiente de trabalho configuram ou não quebra de sigilo. Uma abordagem levando-se em consideração o princípio da inviolabilidade da comunicação de dados.

**Palavras-chave:** Busca e Apreensão. Sigilo. Princípio da Inviolabilidade da Comunicação de Dados.

## 1. Introdução

O presente artigo tem como principal finalidade estudar a problemática da realização da busca e apreensão em escritórios e empresas, abordando a sua afronta ou não ao princípio da inviolabilidade da comunicação de dados, tendo como pressuposto básico, decisão transitada em julgado recentemente, no STF, do RE 418416, que abordou o tema.

## 2. Desenvolvimento

Mirabete já esclarece o seguinte:

*“A fim de que não se desapareçam as provas do crime, a autoridade policial deve apreender os instrumentos e todos os objetos que tiverem relação com o delito (art.6º, II). O art. 240 relaciona ainda objetos e pessoas que podem ser objeto da busca e apreensão tanto pela autoridade policial como pelo juiz, quando fundadas razões a autorizarem. Embora a busca e apreensão estejam insertas no capítulo das provas, a doutrina as considera mais como medida acautelatória, liminar, destinada a evitar o perecimento das coisas e das pessoas (MIRABETE, Julio Fabrinni: Código de Processo Penal Interpretado, 8ª ed., São Paulo, Editora Atlas, 2001, p. 535).”*

Senão vejamos, o que se entende por busca e apreensão?

*“A busca é, lógica e cronologicamente, anterior à apreensão. Pode ser realizada tanto na fase inquisitorial como no decorrer da ação penal, e até mesmo durante a execução da pena. A apreensão é uma consequência da*

---

\* Acadêmico do 3º ano do Curso de Direito da Faculdade de Direito de Varginha.

\*\* Professora titular da cadeira de Direito Processual Penal da Faculdade de Direito de Varginha.

*busca quando esta tenha resultado positiva. (CAPEZ, Fernando. Curso de Processo Penal. 13ª ed. Ver. E atual.. São Paulo: Saraiva. 2006. p. 312.).”*

No entanto, pode alguém alegar em sua defesa que quando se faz uma busca em escritório de sua empresa, ou no seu ambiente de trabalho, com a posterior apreensão de microcomputadores, que houve uma violação do princípio da inviolabilidade da comunicação de dados, tendo em vista terem sido usados como provas os documentos constantes em arquivos armazenados dentro do referido computador.

O entendimento do Pretório Excelso é que não há a referida violação, porquanto houve a busca e apreensão de material físico de maneira correta e legal. Material este que continha dados e provas suficientes para uma incriminação. Há que se frisar que o entendimento do Supremo Tribunal Federal ressalta a legalidade da busca e apreensão, importantíssima para o uso das referidas informações.

Não há sentido algum em se apreender microcomputadores em escritórios de empresas que fazem uso dele ou em outros ambientes de trabalho, ou até mesmo, em residências, se restasse ilegal e impossível o uso das informações neles contidas e armazenadas.

A violação do artigo 5º, inciso XII, da Constituição da República Federativa do Brasil, qual seja, “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; (grifo nosso)” está longe de ser aferida em um ato dessa monta, porquanto a legalidade na apreensão já descartaria de imediato a citada violação.

No entanto, se a referida apreensão de microcomputadores, fosse proveniente de uma prova obtida por meio ilícito, v.g., como uma interceptação telefônica não autorizada realizada pela parte contrária, que, *a posteriori*, leva ao conhecimento da autoridade policial, que efetua a busca e, por consequência, acaba por apreender diversos microcomputadores e documentos, não há dúvida que haveria afronta ao princípio da inviolabilidade da comunicação de dados. Esse entendimento é pacífico também em nossa Corte Suprema.

Isso se dá, pois, como a busca e apreensão é um dos meios de prova admitidos no processo penal, ela está sujeita ao denominado *the fruits of the poisonous tree* ou a Teoria dos Frutos da Árvore Envenenada, segundo a qual, uma

prova obtida por meio ilícito acabaria por prejudicar todas as demais provas subseqüentes, desde que estas tenham relação direta com a primeira, ou seja, desde que as últimas tenham sido colhidas em decorrência da coleta da primeira.

### **3. Conclusão**

Como vimos, a busca e apreensão é um artifício usado no transcorrer tanto do inquérito policial como da ação penal, podendo até ser usado na fase de execução da pena. No entanto, seu uso não pode ser discricionário, tendo que haver uma cautela na sua realização, sob pena de nulidade de seu resultado.

A busca e apreensão, quando feita de maneira legal e correta, não viola em nada o princípio da inviolabilidade da comunicação de dados, capitulado no art. 5º, inciso XII, de nossa Carta Magna, podendo ter seu resultado bem aproveitado, com a sua conseqüente apreciação e análise por parte do magistrado responsável pelo julgamento da ação penal.

Já quando a busca e apreensão se dão de maneira ilegal, arbitrária, ou até mesmo proveniente de uma prova ilícita, não há como aceitá-la, mas não pela afronta ao princípio constitucional retro mencionado, porém pela afronta a dois outros princípios, quais sejam, a da proibição das provas obtidas por meio ilícito, bem como o que se infere de *the fruits of the poisonous tree*, ou seja, da teoria dos frutos da árvore envenenada.

Portanto, a realização da busca e apreensão, com a conseqüente utilização dos resultados nela obtidos, depende diretamente da maneira como ela foi realizada, tendo como certo que, se realizada legalmente, não haverá violação de princípio algum. Porém, se realizada com ilegalidade, seu resultados poderão não ser aceitos.

### **4. Referências bibliográficas**

CAPEZ, Fernando. Curso de Processo Penal. 13ª ed. Ver. E atual.. São Paulo: Saraiva. 2006.

MIRABETE, Julio Fabrinni: Código de Processo Penal Interpretado, 8ª ed., São Paulo, Editora Atlas, 2001.

RE 418416/SC – Santa Catarina. Recurso Extraordinário. Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE. Julgamento: 10/05/2006. Órgão Julgador: Tribunal Pleno.