

HABEAS CORPUS Nº 149.250 - SP (2009/0192565-8)

IMPETRANTE : ANDREI ZENKNER SCHMIDT E OUTROS
ADVOGADO : TIAGO CEDRAZ LEITE OLIVEIRA
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO
PACIENTE : DANIEL VALENTE DANTAS

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ) (Relator):

ANDREI ZENKNER SCHMIDT E OUTROS impetram *habeas corpus em favor de DANIEL VALENTE DANTAS* contra acórdão proferido pela 5ª Turma do Eg. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, assim ementado, *verbis*:

"HABEAS CORPUS - PENAL E PROCESSO PENAL - PARTICIPAÇÃO DE SERVIDORES DA AGÊNCIA BRASILEIRA DE INFORMAÇÃO (ABIN) EM INQUÉRITO CONDUZIDO PELA POLÍCIA FEDERAL – AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA – LEI 9.883/99 QUE PERMITE COMPARTILHAMENTO DE DADOS ENTRE ÓRGÃOS INTEGRANTES DO SISTEMA BRASILEIRO DE INTELIGÊNCIA – NULIDADES VERIFICADAS NA FASE PRÉ-PROCESSUAL NÃO CONTAMINAM FUTURA AÇÃO PENAL – ORDEM DENEGADA.

1. Os impetrantes não instruíram o “writ” com elementos de prova suficientes para que esta Corte, neste passo, emita juízo de valor sobre a participação, ou não, de servidores vinculados à Agência Brasileira de Informação (ABIN) nos procedimentos investigatórios, relacionados com a denominada “Operação Satiagraha”. E mesmo que, por hipótese, se prestassem a permitir uma conclusão positiva, tais documentos não esclarecem em que medida se deu essa participação, a ponto de autorizar, já neste momento, um exame da sua legalidade.

*2. A autoridade impetrada nega a participação de agentes da ABIN na persecução penal nº **2008.61.81.008291-3**, amparando-se, inclusive, em declaração da própria autoridade policial que presidiu as Investigações que culminaram na denúncia formulada pelo Ministério Público Federal. À mingua de quaisquer outros elementos de*

convicção, robustos o suficiente para provar o contrário, é medida de rigor prestigiar as informações apresentadas pela autoridade impetrada, pois é aquela que se encontra em contato mais direto com os fatos.

*3. No que diz respeito aos **demais procedimentos investigatórios** verifica-se que, em relação a eles, também não foram apresentados a esta Corte, elementos de convicção suficientes o bastante para que seja avaliada a participação e eventual ilegalidade dessa atividade, por parte dos agentes da ABIN. A impetração não indica um único fato específico, concreto, no qual houve a participação de agentes da ABIN. As informações prestadas pela autoridade impetrada indicam que, se houve participação de agentes da ABIN nos demais procedimentos investigatórios que integram a operação em apreço, esta deu-se de forma secundária, incapaz de justificar qualquer alegação de nulidade de prova, especialmente porque ausente demonstração concreta de prejuízo, conforme se viu do trecho das informações já transcritas nesta decisão. Há que se ter em mente que é premissa básica do processo penal a regra segundo a qual não se declara nenhuma nulidade sem a demonstração do prejuízo. O artigo 563 do Código de Processo Penal é firme nesse sentido.*

4. Não há prova acerca de um prejuízo concreto experimentado pelo paciente, pelo fato de servidores da Agência Brasileira de Informação, hipoteticamente, terem conhecido do conteúdo de conversas telefônicas interceptadas. É certo que esse fato pode até vir a gerar a responsabilização funcional daquela autoridade que eventualmente violou o seu dever de sigilo, contudo, tal violação, não possui o condão de macular a prova como um todo.

5. A Lei 9.883/99 – que instituiu o Sistema Brasileiro de Inteligência – indica a possibilidade de órgãos componentes do aludido sistema, compartilharem informações e dados relativos a situações nas quais haja interesse do estado brasileiro. Tanto a Polícia Federal como a ABIN, integram o Sistema Brasileiro de

Inteligência, como se infere dos incisos III e IV do artigo 4º do Decreto nº 4.376/02, que regulamenta a Lei 9.883/99.

6. O compartilhamento de dados e informações sigilosos entre os órgãos encarregados da persecução penal e outros órgãos integrantes do Estado, não é novidade. Basta lembrar que, ordinariamente, IBAMA (Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis), Receita Federal, INSS (Instituto Nacional do Seguro Social), BACEN (Banco Central do Brasil) e CVM (Comissão de Valores Mobiliários), os quais cita-se apenas a título de exemplo, compartilham dados com a Polícia Federal e o Ministério Público Federal, visando o aprofundamento das apurações criminais, e isso nunca causou perplexidade ou surpresa.

7. Eventuais nulidades da fase pré-processual não possuem o condão de contaminar a ação penal. O Código de Processo Penal consagra a dispensabilidade do Inquérito Policial (artigo 39, § 5º), o que, também, corrobora o raciocínio de que eventuais nulidades verificadas naquele âmbito não contaminam a ação penal, que lhe é posterior e ontologicamente distinta.

8. Ordem denegada." (fls. 2.703/2.705 - vol. 11)

Consta dos autos que o paciente foi denunciado pela prática do crime de corrupção ativa, como incurso no art. 333, *caput*, combinado com o art. 29, *caput*, ambos do Código Penal.

Em longo arrazoado, os impetrantes alegam, em síntese, que:

a) a Operação Satiagraha é resultado de uma investigação criminal oficiosa, realizada à margem de inquérito policial, que foi, indevidamente, substituído pela atuação clandestina da Agência Brasileira de Inteligência - ABIN e de investigador particular, contratado pelo Delegado Protógenes Queiroz - responsável pela operação;

a.1) aponta-se violação aos arts. 144, § 1º, IV, da Constituição Federal e 4º, do Código de Processo Penal, aduzindo que, embora a Agência Brasileira de Inteligência - ABIN tenha levado a

feito, por pessoas a seu serviço, monitoramentos telefônico e telemático em desfavor do ora paciente, no período compreendido entre fevereiro de 2007 e o início de 2008, o Departamento de Polícia Federal só instaurou o inquérito em 25.06.08;

b) clandestinidade e ilegalidade da investigação comprovadas mediante:

b.1) a "informalidade" tanto na solicitação quanto na execução das atividades realizadas pela ABIN;

b.2) o custeio clandestino da operação realizado pela ABIN, mediante a utilização, inclusive, das chamadas VS - "verbas secretas";

b.3) a manipulação, pela ABIN, de arquivos de áudio e de e-mail acobertados pelo sigilo;

b.4) a interceptação e análise de e-mails trocados entre a área jurídica do Banco Opportunity, indicando monitoramento, pela ABIN, das ações de seus advogados;

b.5) o acesso ilegal, pela ABIN, aos dados dos HDs do Banco Opportunity, acobertados por sigilo;

b.6) o acesso ilegal, pela ABIN, ao Sistema Guardião, mediante senhas disponibilizadas por policiais federais;

b.7) a prática, pela ABIN, de atos de vigilância típicos de Polícia Judiciária;

b.8) a realização de diligências (fotografias e filmagens) camufladas em torno da vida privada dos investigados, inclusive mediante a utilização de veículo técnico da ABIN.

c) a intromissão estatal abusiva e ilegal na esfera da vida privada, da intimidade, da honra e da imagem, proscria submissão do paciente à condição de 'objeto' das investigações, violando, assim, o Princípio da Dignidade Humana, bem como a obtenção de prova ilícita, em virtude de tal prova ter sido obtida em contrariedade à previsão legal.

Sustentam os impetrantes violação aos arts. 1º, III, e 5º, X, XII, LVI, ambos da Magna Carta e 157, do Código de Processo Penal.

Asseveram, também, que existe vedação ao compartilhamento de informações, entre a ABIN e a Polícia Federal, salvo se os dados forem endereçados, diretamente, à sua Diretoria de Inteligência Policial, nos termos do art. 6º, da Lei nº 9.883/99 e do art. 4º, III e IV, do Decreto nº 4376/02, o que não teria ocorrido, *in casu*;

Por fim, requerem "*a concessão da ordem de habeas corpus, a culminar com a decretação da nulidade dos Procedimentos nº 2007.61.81.010208-7 (monitoramento telefônico), 2007.61.81.011419-3 (monitoramento telemático) e 2008.61.81.008291-3 (ação controlada), sobre os quais inequivocadamente se projetaram as comprovadas ilegalidades, a fim de que, ulteriormente, se possa avaliar a derivação da nulidade a investigações e/ou ações penais decorrentes de tais procedimentos.*" (fls. 66 - vol. 01)

Foram opostos embargos de declaração contra o acórdão ora impugnado, que restaram rejeitados, nos termos do acórdão às fls. 2.717/2.718 - vol. 11.

Como não houve pedido de liminar, o Exmo. Sr. **Ministro Arnaldo Esteves Lima**, quando Relator do presente feito, solicitou informações à autoridade apontada como coatora e, posteriormente, deferiu vista ao Ministério Público (fl. 2.679 - vol. 11).

No seu parecer, às fls. 2.728/2.733 - vol. 11, o **Ministério Público Federal** opinou pela concessão da ordem, "*ex officio, para que seja expedida ordem, com força para anular, desde o início, a ação penal declinada nesta manifestação. Se tida como incabível a concessão da ordem de habeas corpus, nos moldes propostos, espero, como agente do Ministério Público, o seu deferimento para que seja anulado o acórdão em que o Tribunal Federal Regional da Terceira Região, através de sua Quinta Turma, indeferiu a súplica originária, para que em seu lugar outro seja*

proferido, com análise e consideração, pelos seus integrantes, dos documentos que se recusaram a apreciar naquela oportunidade."

Vieram-me os autos à conclusão, por atribuição, após ter sido convocado para integrar esta eg. 5ª Turma, em 17.12.10.

Em 24.02.11 foi juntada aos autos, petição requerendo preferência no julgamento.

É, no essencial, o relatório.

HABEAS CORPUS Nº 149.250 - SP (2009/0192565-8)

**RELATOR : MINISTRO ADILSON VIEIRA MACABU
(DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ)**
IMPETRANTE : ANDREI ZENKNER SCHMIDT E OUTROS
ADVOGADO : TIAGO CEDRAZ LEITE OLIVEIRA
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3A REGIÃO
PACIENTE : DANIEL VALENTE DANTAS

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. OPERAÇÃO SATIAGRAHA. PARTICIPAÇÃO IRREGULAR, INDIVIDUOSAMENTE COMPROVADA, DE DEZENAS DE FUNCIONÁRIOS DA AGÊNCIA BRASILEIRA DE INFORMAÇÃO (ABIN) E DE EX-SERVIDOR DO SNI, EM INVESTIGAÇÃO CONDUZIDA PELA POLÍCIA FEDERAL. MANIFESTO ABUSO DE PODER. IMPOSSIBILIDADE DE CONSIDERAR-SE A ATUAÇÃO EFETIVADA COMO HIPÓTESE EXCEPCIONALÍSSIMA, CAPAZ DE PERMITIR COMPARTILHAMENTO DE DADOS ENTRE ÓRGÃOS INTEGRANTES DO SISTEMA BRASILEIRO DE INTELIGÊNCIA. INEXISTÊNCIA DE PRECEITO LEGAL AUTORIZANDO-A. PATENTE A OCORRÊNCIA DE INTROMISSÃO ESTATAL, ABUSIVA E ILEGAL NA ESFERA DA VIDA PRIVADA, NO CASO CONCRETO. VIOLAÇÕES DA HONRA, DA IMAGEM E DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. INDEVIDA OBTENÇÃO DE PROVA ILÍCITA, PORQUANTO COLHIDA EM DESCONFORMIDADE COM PRECEITO LEGAL. AUSÊNCIA DE RAZOABILIDADE. AS NULIDADES VERIFICADAS NA FASE PRÉ-PROCESSUAL, E DEMONSTRADAS À EXAUSTÃO, CONTAMINAM FUTURA AÇÃO PENAL. INFRINGÊNCIA A DIVERSOS DISPOSITIVOS DE LEI. CONTRARIEDADE AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, DA IMPARCIALIDADE E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL INQUESTIONAVELMENTE CARACTERIZADA. A AUTORIDADE DO JUIZ ESTÁ DIRETAMENTE LIGADA À SUA INDEPENDÊNCIA AO JULGAR E À IMPARCIALIDADE. UMA DECISÃO JUDICIAL NÃO PODE SER DITADA POR CRITÉRIOS SUBJETIVOS, NORTEADA PELO ABUSO DE PODER OU DISTANCIADA DOS PARÂMETROS LEGAIS. ESSAS EXIGÊNCIAS DECORREM DOS

PRINCÍPIOS DEMOCRÁTICOS E DOS DIREITOS E GARANTIAS INDIVIDUAIS INSCRITOS NA CONSTITUIÇÃO. NULIDADE DOS PROCEDIMENTOS QUE SE IMPÕE, ANULANDO-SE, DESDE O INÍCIO, A AÇÃO PENAL.

1. Uma análise detida dos 11 (onze) volumes que compõem o HC demonstra que existe uma grande quantidade de provas aptas a confirmar, **cabalmente**, a participação indevida, flagrantemente ilegal e abusiva, da ABIN e do investigador particular contratado pelo Delegado responsável pela chefia da Operação Satiagraha.

2. Não há se falar em compartilhamento de dados entre a ABIN e a Polícia Federal, haja vista que a hipótese dos autos não se enquadra nas exceções previstas na Lei nº 9.883/99.

3. Vivemos em um Estado Democrático de Direito, no qual, como nos ensina a Profª. Ada Pellegrini Grinover, *in* "Nulidades no Processo Penal", **"o direito à prova está limitado, na medida em que constitui as garantias do contraditório e da ampla defesa, de sorte que o seu exercício não pode ultrapassar os limites da lei e, sobretudo, da Constituição."**

4. No caso em exame, é inquestionável o prejuízo acarretado pelas investigações realizadas em desconformidade com as normas legais, e não convalidam, sob qualquer ângulo que seja analisada a questão, porquanto é manifesta a nulidade das diligências perpetradas pelos agentes da ABIN e um ex-agente do SNI, ao arrepio da lei.

5. Insta assinalar, por oportuno, que o juiz deve estrita fidelidade à lei penal, dela não podendo se afastar a não ser que imprudentemente se arrisque a percorrer, de forma isolada, o caminho tortuoso da subjetividade que, não poucas vezes, desemboca na odiosa perda da imparcialidade. Ele não deve, jamais, perder de vista a importância da democracia e do Estado Democrático de Direito.

6. Portanto, inexistem dúvidas de que tais provas estão irremediavelmente maculadas, devendo ser consideradas ilícitas e inadmissíveis, circunstâncias que as tornam destituídas de qualquer eficácia jurídica, consoante entendimento já cristalizado pela doutrina pacífica e lastreado na torrencial jurisprudência dos nossos tribunais.

7. Por todo o exposto, concedo a ordem para anular, desde o início, a ação penal.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO ADILSON VIEIRA MACABU (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RJ) (Relator):

Cuidam os autos de procedimentos adotados pela Polícia Federal durante a colheita de provas da conhecida **Operação Satiagraha**.

É fato público e notório que se trata de uma operação que investigou possíveis crimes de desvio de verbas públicas, corrupção e lavagem de dinheiro, desencadeada em princípios de 2004 e que resultou na prisão - posteriormente revogada, determinada pela 6ª Vara da Justiça Federal em São Paulo, de vários banqueiros, diretores de banco e investidores, em 8 de julho de 2008, dentre eles DANIEL VALENTE DANTAS, o ora paciente.

Os impetrantes visam, basicamente, com este *habeas corpus*, a nulidade dos procedimentos de monitoramento telefônico, telemático e ação controlada que resultaram em ação penal instaurada contra o paciente, ao argumento que eles decorreriam de provas ilícitas.

Como dito alhures, sustentam, em apertada síntese, que, no caso concreto, resta cabalmente demonstrada a atuação clandestina e ilegal da ABIN - AGÊNCIA BRASILEIRA DE INTELIGÊNCIA e de um investigador particular - que teria sido contratado pelo então Delegado responsável pelas investigações da Operação Satiagraha, realizando vários atos típicos de Polícia Judiciária, que resultaram num conjunto de provas ilícitas, em flagrante violação a diversos dispositivos legais.

Asseveram que "*a atuação da ABIN está a **serviço exclusivo dos interesses da Presidência da República** - e não de outro Poder, órgão ou funcionário da administração pública. De modo algum, portanto, pode-se compreender que suas atribuições englobem a prática de **atos típicos de Polícia Judiciária**, seja porque (a) ausente previsão legal nesse sentido, seja porque (b) o destinatário de suas atividades (o Presidente da República) é absolutamente diverso do destinatário de qualquer investigação criminal (Ministério Público)*" (STJ fls. 19 - vol. 01) (grifos no original)

Aduzem, ainda, que as consequências processuais dessa alegada atuação clandestina e ilegal da ABIN e do investigador particular redundam na nulidade da investigação criminal que resultou em ação penal e inquérito policial, em trâmite perante a 6ª Vara Federal Criminal de São Paulo, vez que as provas carreadas aos já mencionados processos estariam contaminadas pela ilicitude, quando de sua colheita.

Concluem que a eg. 5ª Turma do Tribunal Federal Regional da 3ª Região, ao deixar de reconhecer a atuação da ABIN e de investigador particular na investigação criminal, contrariou os arts. 1º, III, 5º, X, XII, LVI, 144, § 1º, IV, todos da Constituição Federal, bem como os arts. 4º e 157, ambos do Código de Processo Penal.

Com razão os impetrantes.

No caso concreto, o Tribunal *a quo* denegou a ordem pretendida, afirmando, em brevíssima síntese, que: (i) os impetrantes não comprovaram a participação da ABIN nas investigações, (ii) que é perfeitamente aceitável o compartilhamento de dados entre órgãos do Sistema Brasileiro de Inteligência e (iii) que as nulidades porventura declaradas na fase pré-processual não têm o condão de contaminar a futura ação. Assim está ementada a decisão:

“HABEAS CORPUS” – PENAL E PROCESSO PENAL – PARTICIPAÇÃO DE SERVIDORES DA AGÊNCIA BRASILEIRA DE INFORMAÇÃO (ABIN) EM INQUÉRITO CONDUZIDO PELA POLÍCIA FEDERAL – AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA – LEI 9.883/99 QUE PERMITE COMPARTILHAMENTO DE DADOS ENTRE ÓRGÃOS INTEGRANTES DO SISTEMA BRASILEIRO DE INTELIGÊNCIA – NULIDADES VERIFICADAS NA FASE PRÉ-PROCESSUAL NÃO CONTAMINAM FUTURA AÇÃO PENAL – ORDEM DENEGADA.

1. Os impetrantes não instruíram o “writ” com elementos de prova suficientes para que esta Corte, neste passo, emita juízo de valor sobre a participação, ou não, de servidores vinculados à Agência Brasileira de Informação (ABIN) nos procedimentos investigatórios, relacionados com a denominada “Operação Satiagraha”. E mesmo que, por hipótese, se prestassem a permitir uma conclusão positiva, tais documentos não esclarecem em que medida

se deu essa participação, a ponto de autorizar, já neste momento, um exame da sua legalidade.

2. A autoridade impetrada nega a participação de agentes da ABIN na persecução penal nº 2008.61.81.008291-3, amparando-se, inclusive, em declaração da própria autoridade policial que presidiu as investigações que culminaram na denúncia formulada pelo Ministério Público Federal. À mingua de quaisquer outros elementos de convicção, robustos o suficiente para provar o contrário, é medida de rigor prestigiar as informações apresentadas pela autoridade impetrada, pois é aquela que se encontra em contato mais direto com os fatos.

3. No que diz respeito aos demais procedimentos investigatórios verifica-se que, em relação a eles, também não foram apresentados a esta Corte, elementos de convicção suficientes o bastante para que seja avaliada a participação e eventual ilegalidade dessa atividade, por parte dos agentes da ABIN. A impetração não indica um único fato específico, concreto, no qual houve a participação de agentes da ABIN. As informações prestadas pela autoridade impetrada indicam que, se houve participação de agentes da ABIN nos demais procedimentos investigatórios que integram a operação em apreço, esta deu-se de forma secundária, incapaz de justificar qualquer alegação de nulidade de prova, especialmente porque ausente demonstração concreta de prejuízo, conforme se viu do trecho das informações já transcritas nesta decisão. Há que se ter em mente que é premissa básica do processo penal a regra segundo a qual não se declara nenhuma nulidade sem a demonstração do prejuízo. O artigo 563 do Código de Processo Penal é firme nesse sentido.

4. Não há prova acerca de um prejuízo concreto experimentado pelo paciente, pelo fato de servidores da Agência Brasileira de Informação, hipoteticamente, terem conhecido do conteúdo de conversas telefônicas interceptadas. É certo que esse fato pode até vir a gerar a responsabilização funcional daquela autoridade que eventualmente violou o seu dever de sigilo, contudo, tal

violação, não possui o condão de macular a prova como um todo.

5. A Lei 9.883/99 – que instituiu o Sistema Brasileiro de Inteligência – indica a possibilidade de órgãos componentes do aludido sistema, compartilharem informações e dados relativos a situações nas quais haja interesse do estado brasileiro. Tanto a Polícia Federal como a ABIN, integram o Sistema Brasileiro de Inteligência, como se infere dos incisos III e IV do artigo 4º do

Decreto nº 4.376/02, que regulamenta a Lei 9.883/99.

6. O compartilhamento de dados e informações sigilosos entre os órgãos encarregados da persecução penal e outros órgãos integrantes do Estado, não é novidade. Basta lembrar que, ordinariamente, IBAMA (Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis), Receita Federal, INSS (Instituto Nacional do Seguro Social), BACEN (Banco Central do Brasil) e CVM (Comissão de Valores Mobiliários), os quais cita-se apenas a título de exemplo, compartilham dados com a Polícia Federal e o Ministério Público Federal, visando o aprofundamento das apurações criminais, e isso nunca causou perplexidade ou surpresa.

7. Eventuais nulidades da fase pré-processual não possuem o condão de contaminar a ação penal. O Código de Processo Penal consagra a dispensabilidade do Inquérito Policial (artigo 39, § 5º), o que, também, roborava o raciocínio de que eventuais nulidades verificadas naquele âmbito não contaminam a ação penal, que lhe é posterior e ontologicamente distinta.

8. Ordem denegada." (fls. 2.703/2.705 - vol. 11) (publicada em 28/05/2009)

Contra essa decisão foram opostos embargos de declaração, que restaram rejeitados, ante os termos do acórdão acostado às fls. 2.712/2.715 - vol. 11.

Peço vênica para transcrever trecho do acórdão dos declaratórios, que julgo de extrema importância para o deslinde da controvérsia, *verbis*:

"...omissis...

Irretocáveis as razões expostas por Sua Excelência.

Cumpre ainda ressaltar o entendimento pacífico desta Egrégia Turma no sentido de que cabe aos impetrantes promover a correta e suficiente instrução do pedido de "habeas corpus", o qual, em virtude do seu rito especialíssimo e célere, não comporta dilação probatória.

Em outras palavras, o pedido de "writ" deve vir acompanhado de prova pré-constituída suficiente para o seu julgamento. Não se justifica o adiamento do exame de um pedido de "habeas corpus", - a prestação da tutela jurisdicional relativa a bem jurídico tão precioso - em virtude de documentos apresentados na última hora, especialmente quando não há prova capaz de comprovar que os interessados somente os obtiveram naquela data.

Aliás, deve ficar registrado que o zeloso Juiz Federal Convocado, Dr. Hélio Egydio de Matos Nogueira, diligenciou no sentido de examinar o teor das informações contidas na mídia (DVD) juntada aos autos.

Mesmo após tentativas frustradas de acesso ao conteúdo da mídia em questão, no seu próprio gabinete de trabalho, o Juiz Federal Convocado encaminhou o documento aos cuidados do Departamento de Informática desta Corte, que, após novas tentativas infrutíferas, certificou a existência de um defeito no disco juntado aos autos, o que impedia o conhecimento do seu conteúdo.

Diante de um quadro como o acima desenhado, outra solução não se apresentava, senão o indeferimento do pedido de adiamento do julgamento do "writ".

Ademais, nada impede que os impetrantes ajuízem um novo pedido de "habeas corpus" junto a esta Corte, cuidando agora de promover a correta instrução do "writ", ônus que indiscutivelmente lhes cabe.

O que não se pode admitir é que a prestação da tutela jurisdicional reste obstada por força de documentos trazidos aos autos na última hora, especialmente nas circunstâncias acima apontadas, em que a mídia apresentada pela defesa possuía um defeito impeditivo do seu acesso.

Plena de acerto a postura adotada pelo Ilustre Juiz Federal Convocado, Hélio Egydio de Matos Nogueira, que, no voto que serviu de paradigma para o acórdão lavrado na ocasião, deixou expresso o quanto segue: “(...) No que diz respeito à volumosa documentação apresentada pelos impetrantes a este Relator na manhã do dia de hoje – disco de mídia com imagens dos autos do inquérito policial em curso na 7ª Vara Federal Criminal de São Paulo – observo não ser possível que a prestação da tutela jurisdicional, que deve ser especialmente célere no caso do Habeas Corpus, seja protelada pela juntada de novos documentos, cabendo salientar que o suposto constrangimento ilegal que estaria sofrendo o paciente deveria ser demonstrado por prova pré-constituída no momento da impetração. Nesta senda, confira-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça: ‘O habeas corpus, como writ constitucional que é, não rende ensejo à dilação probatória, razão pela qual exige, para seu conhecimento, prova pré-constituída do fundamento da impetração’ (STJ – 6ªT – HC 7.277 – Rel. Fernando Gonçalves – j. 21.05.1998 – DJU de 08.06.1998, p. 180).

No mesmo sentido: STJ – 5ªT – HC 25.700 – Rel. José Arnaldo da Fonseca – j. 17.06.2003 – DJU de 25.08.2003, p. 336. Aliás, ressalto que o disco de mídia apresentado pelos impetrantes sequer pôde ser aberto para que este Relator pudesse examinar o seu conteúdo. Tanto os computadores do gabinete, quanto aqueles do departamento de informática desta Corte, não conseguiram acessar as imagens ali contidas. Pois bem. Os impetrantes deveriam ter trazido a esta Corte, em tempo hábil, a documentação em apreço, de modo a permitir, inclusive, a manifestação da Procuradoria Regional da República.

E não há elemento de convicção apto a indicar que essa prova foi obtida pelos impetrantes somente agora, de modo a justificar a apresentação de última hora. Contudo, nada impede que os impetrantes aparelhem nova impetração com os documentos acima mencionados, ocasião na qual esta Egrégia Turma examinará de forma adequada e detida a pretensão porventura

manifestada. A par disso, na augusta via do "writ" não seria possível o exame vertical da prova produzida em inquérito policial que apura supostos delitos perpetrados pela autoridade policial na condução dos procedimentos criminais atinentes à denominada "Operação Satiagraha", até porque o referido inquérito sequer foi concluído. Neste sentido, incabível, nesta sede, a análise aprofundada da documentação nova colacionada pelos impetrantes, que demandaria pesquisa probatória ampla e cotejamento de elementos de convicção para que comprovasse a existência de manifesta nulidade do processo, tal como exigido pelo artigo 648, VI, CPP (...)" (fl. 623/ vº). (publicado em 26/03/2009)

Rejeito, portanto, a linha de argumentação apresentada pelo embargante a esse respeito. Não procede a alegação de nulidade do acórdão por força do não adiamento do julgamento do "writ".

Data maxima venia, feita uma análise acurada dos autos, diga-se de passagem, dos 11 volumes que compõem o caso, é possível verificar que existe uma grande quantidade de provas aptas a confirmar, **cabalmente - a meu ver**, a participação indevida e flagrantemente ilegal da ABIN e do investigador particular contratado pelo Delegado Protógenes Queiroz.

Dentre o farto material acostado aos autos, podemos destacar alguns documentos:

- cópia do Ofício enviado pelo Dr. Daniel Lorenz de Azevedo (então Diretor de Inteligência Policial da Polícia Federal) encaminhando ao Dr. Amaro Vieira Ferreira (também delegado da Polícia Federal e responsável pelo Inquérito Policial nº 2-4447/2008, que apurava possível violação de sigilo profissional no decorrer da Operação Satiagraha) cópias de 3 (três) recibos em nome de Francisco Ambrósio do Nascimento, localizados no bojo da prestação de contas do processo nº 08200.001332/2008-22, o qual tem como suprido o DPF Protógenes Pinheiro de Queiroz, ex- coordenador da Operação Satiagraha - fls. 1.460 v/1.462, vol. 6 dos autos.

- ofício enviado pelo delegado Dr. Glorivan Bernardes de Oliveira ao Dr. Amaro Vieira Ferreira , confirmando que o Sr. Márcio Seltz - servidor da ABIN, esteve no Complexo Administrativo

Sudoeste, local para onde foi transferido o efetivo da Operação Satiagraha - fls. 1.408-v/1.409, vol. 6 dos autos.

- carta enviada pelo Dr. Paulo Fernando da Costa Lacerda ao Dep. Nelson Pellegrino - Relator da CPI das Escutas Telefônicas Clandestinas, comprovando a participação de agentes da ABIN na Operação Satiagraha - fls. 2.210/2.224 - vol. 9.

- ofício prestando informações, enviado pelo Dr. Amaro Vieira Ferreira ao Procurador da República Dr. Roberto Antônio Dassiê Diana, em 12/03/09, no qual se lê: *"nessa linha investigativa verificou-se que servidores da Agência Brasileira de Inteligência - ABIN e um ex-servidor, por iniciativa do Delegado Protógenes Queiroz, sem autorização judicial e sem qualquer formalização, foram introduzidos ocultamente nos trabalhos da operação Satiagraha, tomaram conhecimento de dados que estavam sob sigilo, e, seguindo comando daquela autoridade e de outros servidores a ela subordinados, realizaram trabalhos de vigilância, acompanhamento de alvos, registros fotográficos, filmagens, gravações ambientais, análise de documentos igualmente sigilosos, geraram relatórios e produziram transcrições a partir da audição de gravações de conversações telefônicas interceptadas pelo sistema guardião, em situação que ultrapassa qualquer limite de entendimento de que fosse simples atuação pontual com troca de dados de inteligência entre órgãos integrantes do Sistema Brasileiro de Inteligência - SISBIN, cuja razão de existir e finalidade de atuação, diferem diametralmente daquelas correspondentes à Polícia Judiciária da União."* (fls. 2.274 - vol. 09)

- às fls. 2.342/2.385-v, vol.10 dos autos, encontra-se o relatório oriundo do inquérito policial, instaurado em 24/07/08 e relatado em 07/04/09, no qual o Delegado Amaro Vieira Ferreira apresenta, detalhadamente, ao Ministério Público Federal o resultado das investigações que confirmam a participação indevida da ABIN e de investigador particular na Operação Satiagraha. Trata-se de um longo relatório, mas peço vênica para transcrever 2 trechos que me parecem relevantíssimos para o desfecho dessa decisão.

No que tange à participação de investigador particular, contratado pelo Dr. Protógenes Queiroz, o relatório consigna, expressamente, que:

"...omissis..."

A participação de terceiro é confirmada pelo depoimento de FRANCISCO AMBRÓSIO DO NASCIMENTO (fls. 795/808), aposentado, ex-servidor da ABIN, que relata as circunstâncias de seu chamamento para execução de trabalhos de interesse da operação, confirmando que tivera acesso a informações sigilosas do bojo da operação." (fls. 2.365 - vol 10)

Por sua vez, no verso da fl. 2.383, destaca-se, verbis:

"...omissis...

*Desse modo, conclui-se que, **restou evidenciado desrespeito** ao disposto no **artigo 8º** e conseqüente infração ao disposto na **segunda parte, do artigo 10, da Lei nº9.296, de 24 de julho de 1996**, uma vez que em relação a atuação dos servidores da ABIN, constatou-se **completo desvio de finalidade**, tendo ocorrido para aqueles servidores, que assim atuaram, repasse de dados que estavam sob segredo de justiça em procedimento judicial de interceptação de comunicações telefônicas, autorizada especificamente para fazer prova em investigação criminal e em instrução processual penal, conforme dispõe o artigo 1º da Lei 9.296/96, que regulamentou o inciso XII, parte final, do artigo 5º, da Constituição Federal, situação que determinou o indiciamento dos policiais **WALTER GUERRA SILVA (fls. 2124/21270, ROBERTO CARLOS DA ROCHA (fls. 2215/2218) e EDUARDO GARCIA (fls. 2630/2634)**, além do delegado **PROTÓGENES QUEIROZ (fls. 2630/2634)**, por infração ao disposto na **segunda parte, do artigo 10, da Lei 9.296, de 24 de julho de 1996**, sendo eles individualmente qualificados e interrogados, de modo geral **se recusaram** a responder aos questionamentos, optando pelo direito de fazê-lo somente na justiça" (grifos no original)*

A meu sentir, é bastante razoável que a defesa do paciente tenha apresentado documentos novos - praticamente na data do julgamento dos declaratórios, os quais não me parece ter sido possível obter antes, haja vista que se encontrava em curso a investigação que culminou com o indiciamento do Delegado Protógenes Queiroz, como se depreende, por exemplo, da verificação

da data em que foi relatado o resultado da investigação, qual seja, 07/04/09, poucos dias após o julgamento dos Ed's.

Ademais, como muito bem colocado pelo *Parquet*, em seu parecer à fl. 273 dos autos, não se pode considerar protelatório o requerimento do maior interessado no julgamento do *writ*, qual seja, o paciente:

"...omissis...

*9. Pois bem: se o **habeas corpus** busca uma ordem proveitosa a um indiciado ou a um sujeito processual, que ao ver do impetrante sofre ou acha-se na iminência de suportar os efeitos de um constrangimento ilegal , parece-me extreme de dúvida que a presteza do julgamento respeita, primordialmente, a ele e ao paciente, aos quais, por isso, assiste o direito de buscar seu adiamento, para que o julgador ou os julgadores considerem documentos que se afiguram relevantes para a motivação da decisão, ainda que possam, no sopesamento das provas, proclamar a sua desvalia.*

10. Logo, tenho que, se corretamente compreendida, a regra invocada pelo eminente relator, para denegar o pretendido adiamento, só autorizaria a conclusão a que chegou o v. acórdão vergastado, se o alongamento do prazo (i) fosse prejudicial ao acusado, ou (ii) pudesse comprometer o exercício da pretensão punitiva, pelo possível pronunciamento, em detrimento do Ministério Público, de prescrição prestes a consumir-se.

11. A ilegalidade, aqui identificada, agrava-se pela circunstância de terem os impetrantes esclarecido, à origem, que pretendiam, com a documentação apresentada na data do julgamento, evidenciar a ativa participação da Agência Brasileira de Inteligência - ABIN - , nas investigações que se projetaram sobre o paciente, como, aliás, testifica o v. acórdão que rejeitou os embargos de declaração, manejados logo após a denegação do habeas corpus originário."

Feitas essas considerações, passo à análise do mérito do presente *writ*.

O art. 144 da Constituição Federal enumera e fixa a atribuição dos órgãos responsáveis pelas atividades de segurança pública:

" 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos:

I - polícia federal;

II - polícia rodoviária federal;

III - polícia ferroviária federal;

IV - polícias civis;

V - polícias militares e corpos de bombeiros militares."

Em seu § 1º, inciso IV, o mesmo dispositivo legal consigna que as atribuições da Polícia Judiciária, no âmbito da União, cabem exclusivamente à Polícia Federal e, na esfera dos Estados, devem ser exercidas pela Polícia Civil, ressalvada a competência da Polícia Militar (§ 4º), *verbis*:

" Art. 144 -

§ 1º A polícia federal, instituída por lei como órgão permanente, organizado e mantido pela União e estruturado em carreira, destina-se a:

...omissis...

IV - exercer, com exclusividade, as funções de polícia judiciária da União.

...omissis...

§ 4º - às polícias civis, dirigidas por delegados de polícia de carreira, incumbem, ressalvada a competência da União, as funções de polícia judiciária e a apuração de infrações penais, exceto as militares."

Dentro desse contexto, delimitado pela Constituição Federal, entendo que a atividade investigatória deve ater-se aos ditames fixados. Apenas em casos excepcionalíssimos e desde que preenchidos os requisitos legais do art. 4º, parágrafo único, do Código de Processo Penal, permitir-se-á que essa atividade seja exercida por órgão diverso da Polícia Judiciária.

Por outro lado, a Lei nº 9.883/99 instituiu o Sistema Brasileiro de Inteligência "*que integra as ações de planejamento e execução das atividades de inteligência do País, com a finalidade de fornecer subsídios ao Presidente da República nos assuntos de interesse nacional*" (art. 1º) e criou a Agência Brasileira de Inteligência - ABIN, como órgão central de tal sistema, fixando suas atribuições, claramente descritas em seu art. 4º, a saber:

Art. 4º À ABIN, além do que lhe prescreve o artigo anterior, compete:

*I - planejar e executar ações, inclusive sigilosas, relativas à obtenção e análise de dados para **a produção de conhecimentos destinados a assessorar o Presidente da República;***

*II - planejar e executar a proteção de conhecimentos sensíveis, relativos **aos interesses e à segurança do Estado e da sociedade;***

*III - avaliar as **ameaças, internas e externas, à ordem constitucional;***

IV - promover o desenvolvimento de recursos humanos e da doutrina de inteligência, e realizar estudos e pesquisas para o exercício e aprimoramento da atividade de inteligência." (grifei)

Da simples leitura dos acima mencionados dispositivos legais, pode-se concluir que a atuação da ABIN se limita às atividades de inteligência **que tenham como finalidade precípua e única fornecer subsídios ao Presidente da República nos assuntos de interesse nacional.**

E mais. Não há qualquer possibilidade de se caracterizar a participação da ABIN e de ex-servidor do SNI com o intuito de "mero compartilhamento de informações", como consignado no acórdão vergastado, especialmente, porque o próprio acórdão é categórico ao afirmar que esse compartilhamento de informações de dados é admitido em casos excepcionais **"a situações nas quais haja interesse do estado brasileiro."**, conforme simples leitura da ementa no item nº 5.

Sendo público e notório que o presente *writ* teve origem em processos investigatórios de possíveis delitos de desvio de verbas públicas, corrupção e branqueamento de capitais, como dizem os portugueses, indaga-se: onde reside o interesse nacional na apuração de tais crimes?

Vivemos em um Estado Democrático de Direito regido por um conjunto de leis que disciplinam e estabelecem os comportamentos permitidos ou proibidos, visando como finalidade principal a tranquilidade pública e garantindo a convivência harmônica dos mais variados grupos sociais. Dentro desse conjunto de normas, destaca-se o Princípio da Legalidade, consagrado em nossa Constituição no art. 5º, inciso II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei.

Alexandre Rezende da Silva, em artigo intitulado "Princípio da Legalidade", publicado em agosto de 2002, no sítio eletrônico *Jus Navigandi*, nos ensina que: "*o Princípio da Legalidade é a expressão maior do Estado Democrático de Direito, a garantia vital de que a sociedade não está presa às vontades particulares, pessoais, daquele que governa. Seus efeitos e importância são bastante visíveis no ordenamento jurídico, bem como na vida social. O Devido Processo Legal e a Reserva Legal são os seus mais importantes desdobramentos. É na Administração Pública que se percebe o quanto é importante este princípio, posto que é aí que o Estado se faz sentir mais diretamente junto aos cidadãos. Trata-se do princípio maior do nosso sistema legal, que, como o sistema que é, tem vários princípios norteadores, os quais atingem tanto a aplicação do Direito como a sua elaboração.*"

Segundo o renomado jurista Luis Roberto Barroso, *in* Princípio da Legalidade, Delegações Legislativas, Poder Regulamentar, Repartição Constitucional das Competências Legislativas, artigo extraído do site Infojus, - www.infojus.com.br: "*O Estado de Direito, desde suas origens históricas, envolve associado ao princípio da legalidade, ao primado da lei, idealmente concebida como 'expressão da vontade geral institucionalizada'*".

"Neste sentido, na busca de uma efetiva vida em sociedade é preciso que cada função do Poder respeite o limite das outras funções, sob pena de uma quebra do equilíbrio das funções

públicas que é essencial para a existência do denominado Estado Democrático de Direito.

Por força destas premissas, que no decorrer dos anos têm se mostrado verdadeiras, se uma pessoa comete um ilícito, civil, penal, administrativo, tributário, ou qualquer outro, somente poderá ser processada e julgada pelo Poder Judiciário, onde deverão ser assegurados a ampla defesa e o contraditório com todos os recursos a eles inerentes.

A observância dos princípios processuais não significa a busca da impunidade e nem mesmo um incentivo à criminalidade. Se o Estado estiver devidamente aparelhado este conseguirá por meio de procedimentos lícitos produzir as provas necessárias que possam demonstrar a culpabilidade de um acusado, ainda que o crime praticado pelo infrator possa causar repulsa aos seus semelhantes em razão de preceitos éticos ou morais.

A partir do momento em que existe a quebra de todas as garantias estabelecidas na Constituição Federal pode-se afirmar que o Estado de Direito também está sendo fragilizado, uma vez que as Instituições perdem o seu sentido e a promoção da Justiça é transferida para terceiras pessoas, o que fere o princípio da imparcialidade e do devido processo legal.

A liberdade de informação é um direito do cidadão, mas esta liberdade não pode e não deve ultrapassar os limites que também foram estabelecidos no texto constitucional, como o respeito a dignidade da pessoa humana, a integridade física, a preservação da vida, a preservação da imagem, entre outros direitos fundamentais que se encontram enumerados no artigo 5º, da Constituição Federal, e também nos instrumentos internacionais que foram subscritos pelo Brasil, como a Convenção Americana de Direitos Humanos, Pacto de São José da Costa Rica.

A busca ou mesmo a transmissão de uma informação não pode e não deve ser confundida com uma execração pública, ou mesmo como a realização de julgamentos antecipados, com a imposição de penas que não são provenientes do Poder Judiciário, órgão competente para processar e julgar uma pessoa na República Federativa do Brasil.

...omissis...

Todos crimes devem ser reprimidos pelo Estado na busca da manutenção e preservação da ordem pública e da paz social, mais isto não significa que o Estado possa fazer justiça com as próprias mãos. Os acusados ainda que tenham praticado crimes considerados hediondos devem ser processados e julgados em conformidade com a Lei, que é o instrumento escolhido pela sociedade para a resolução dos conflitos sociais.

...omissis...

Os postulados ora apresentados fazem parte daquilo que as pessoas muitas vezes até mesmo sem ter o pleno conhecimento ou o alcance do significado costumam chamar de Estado Democrático de Direito. Nesta espécie de Estado, o principal mandamento é a Lei, a qual deve ser cumprida e respeitada.

O devido processo legal não se confunde com a impunidade, e todos os infratores devem ser condenados, mas as pessoas independentemente do crime praticado possuem o direito líquido e certo de se defenderem, o que não significa que ao final de um processo se provado a autoria e materialidade do ilícito, as pessoas ficarão livres do cumprimento de uma pena.

Apesar de todas essas considerações, se a sociedade chegar a conclusão que os princípios estabelecidos na Constituição Federal não possuem eficácia, e que estes princípios não devem mais ser observados e respeitados é preciso então que a Justiça, a Liberdade, a Democracia, sejam abandonadas e que se proceda a um retrocesso no tempo e no espaço e se volte a promover a Justiça na sociedade com o emprego das próprias mãos, tendo como base o princípio do olho por olho, dente por dente.

Uma análise imparcial dos fatos leva à conclusão que na realidade o que precisa ser feito é um aprimoramento do sistema, seja na função executiva, legislativa, ou judiciária, uma vez que a sociedade somente pode conviver em paz e em harmonia, buscando a realização dos objetivos coletivos e individuais, e até mesmo nacionais, quando tem como base a Lei e também um sistema jurídico.

...omissis...

Assim funciona o Estado Democrático de Direito que foi o sistema escolhido pelo legislador constituinte originário quando da

promulgação da Constituição da República Federativa do Brasil, no dia 5 de outubro de 1988. Somente no Estado de Direito é que permite esse tipo de discussão, pois fora do império da lei não existe democracia, e também não existe liberdade, e ainda não existe devido processo legal. Pode-se afirmar que a Justiça pelas próprias mãos causa muito mais mal e muito mais sofrimentos do que a observância dos preceitos processuais que foram estabelecidos quando da promulgação da vigente Constituição Federal. (ROSA, Paulo Tadeu Rodrigues, disponível na internet www.ibccrim.org.br, 14.08.2006.)."

Ora, se uma lei determina, expressamente, frise-se bem, as funções e o *modus operandi* da ABIN, não é aceitável que tais limitações sejam extrapoladas, ainda mais, porque o rol de funções disposto na Lei não permite uma interpretação elástica e em desconformidade com o espírito do legislador.

Não se pode admitir que em um Estado Democrático de Direito, à margem da lei e de vários Princípios consagrados, como o da legalidade, do devido processo legal e da impessoalidade, se corrobore com o direcionamento e, por que não dizer, com o complô, de uma investigação criminal que ultrapassou todos os limites legais, tornando-se, ousado dizer, uma querela pessoal para incriminar determinada pessoa, valendo-se, para tanto, do uso efetivo de agentes da ABIN e até de um ex-servidor do finado SNI, por parte da autoridade administrativa, em induvidoso e inaceitável desvio de poder, maculando todo e qualquer ato administrativo ou investigativo praticado.

E mais. O Delegado Protógenes Queiroz, encarregado de chefiar as investigações da Operação Satiagraha, até por dever de ofício, deveria atuar nos estritos limites da legislação vigente e dentro dos Princípios já mencionados, especialmente, o da Impessoalidade. Aliás e a propósito, valiosa a lição de José dos Santos Carvalho Filho, *in* Processo Administrativo Federal, 3ª Edição, Ed. Lumen Juris:

"... omissis...

Em relação ao processo administrativo, é certo que, embora nem sempre haja litígio a ser solvido, há interesses e direitos dos administrados a serem resguardados, de modo que não é de menor relevância a situação de equidistância exigida do administrador em

relação aos interessados. Em outras palavras, o administrador deve situar-se em condição jurídica de nível tal que possa transmitir confiança aos administrados para enfrentar as questões e os pedidos a seu cargo, sem que sua atuação desperte suspeitas e desconfianças por parte daqueles que precisam socorrer-se do processo administrativo.

Se o administrador não tem imparcialidade para conduzir e decidir processos administrativos é porque favorece ou prejudica o interessado, conduta totalmente antagônica ao objetivo que lhe deve nortear a atividade, ou seja, o interesse público.

Vício dessa ordem revela claro desvio de poder, conduta ilegal que deve ser corrigida na via administrativa ou judicial." (grifei)

Sobre o mesmo tema trago, ainda, transcrição da obra "*O controle dos Atos Administrativos*", de Juarez Freitas, 4ª Edição, 2009, Editora Malheiros, p. 82, perfeitamente adequada à situação em análise:

"...omissis...

Segundo o princípio em tela, a Administração Pública precisa dispensar tratamento isonômico a todos, sem privilégios espúrios, tampouco manobras persecutórias, sequer as movidas por supostas boas intenções. Intenta-se a instauração, a cima de sinuosos personalismos, do governo dos princípios e dos objetivos fundamentais, em lugar do idiossincrático império 'emotivista' dos projetos de cunho faccioso, antagônicos, por definição, à filosofia da boa administração."

Não foi por motivo diverso que o douto Procurador da República, que opinou nos autos, asseverou de forma categórica:

"... omissis..."

13. Sim, porque como órgão central do Sistema Brasileiro de Inteligência (Lei nº 9883, de 1999, atr. 3º, caput), a Agência Brasileira de Inteligência - ABIN - não deve, sob nenhum pretexto, atuar além de sua competência

*institucional, que se encerra: (i) no conhecimento e na execução de ações, sigilosas ou não, destinadas à colheita e à análise de informes, que vierem a ser considerados necessários ou úteis ao assessoramento da Presidência da República; (ii) no planejamento, na execução e na proteção de conhecimentos sensíveis, relativos à segurança do Estado e da sociedade; (iii) na avaliação de ameaças, internas e externas, à ordem constitucional; e (iv) na formação e desenvolvimento de recursos humanos, na elaboração de uma doutrina de inteligência e na realização de estudos em ordem a aprimorá-la (Lei nº 9883, de 1999), art. 4º, **caput**, I a IV)*

*14. À natureza exauriente desse elenco de atribuições, cabe agregar o óbice ao compartilhamento dos dados, coligidos em razão do seu exercício, que só pode ser removido pelo Chefe do Gabinete Institucional da Presidência da República, em benefício das autoridades dotadas de poderes para solicitá-los, que, mesmo assim, comprometem-se com a guarda do sigilo legalmente imposto, pena da tríplice responsabilidade administrativa, civil e criminal (Lei nº 9893, de 1999, art. 9º, **caput**, e § § 1º e 2º).*

...omissis...

*16. Remarque-se: uma coisa é a **Agência Brasileira de Inteligência - ABIN** - representar ao Departamento de Polícia Federal, sugerindo que as autoridades, nele lotadas, cuidem de desvendar um fato de que os seus agentes vieram a tomar conhecimento; outra, bem diferente, é ocultar pessoas a seu serviço em investigações em curso, com o fito de propiciar a prática, por elas, de atos reservados a agentes policiais, a exemplo da manipulação e da análise de diálogos captados por eficiência de interceptações telefônicas, como ocorreu no caso vertente" (fls. 2.731/2.733 - vol. 11) (grifos nos original)*

Por todas essas considerações, parece-me que está claramente demonstrado que: (i) não é função da ABIN investigar possíveis crimes que não tenham qualquer conexão com assuntos de

interesse nacional, como no caso concreto e (ii) é inadmissível a participação de um investigador particular contratado diretamente pelo Delegado encarregado de chefiar a operação e pago com dinheiro público, o que nos leva a uma única e possível conclusão: a ABIN extrapolou suas funções ao participar das investigações da Operação Satiagraha.

Apenas a título informativo, a investigação instaurada para averiguar os excessos cometidos pelo Delegado responsável pela operação, resultou, pelo Juízo da eg. 7ª Vara Criminal de São Paulo, nos autos nº 0011893-69.2008.4.03.61681, na sua condenação pela prática dos crimes de violação de sigilo funcional e fraude processual, arts. 325, § 2º, e 347, c/c arts. 69 e 71, todos do Código Penal, à pena privativa de liberdade de 3 (três) anos e 11 (onze) meses, sendo 2 (dois) anos de detenção, a ser cumprida em regime prisional aberto, ficando substituída pelas restritivas de direitos de prestação de serviços à comunidade e proibição de exercício de mandato eletivo, cargo, função ou atividade pública, conforme assinalado acima, e pena pecuniária de 52 (cinquenta e dois) dias-multa, no valor unitário de um salário mínimo, corrigida monetariamente a partir do trânsito em julgado da sentença. Além do já exposto, a perda do cargo público ocupado pelo acusado no Departamento de Polícia Federal, nos termos do art. 92, I, do Código Penal, bem como o pagamento de R\$ 100.000,00 (cem mil reais) a título de reparação dos danos morais causados à coletividade.

Ressalto que o processo acima se encontra em grau de recurso no e. STF, tendo sido distribuído à em. Ministra Ellen Gracie, em fevereiro do corrente ano.

Por estas razões, tenho que todas as provas colhidas por agentes da ABIN e pelo investigador particular contratado indevidamente, no curso da operação, são ilícitas.

Podemos definir prova ilícita como sendo aquela obtida com violação de regra ou princípio constitucional.

Em relação às provas ilícitas, nosso ordenamento jurídico adotou o sistema da inadmissibilidade das obtidas por meios ilícitos, ou seja, toda e qualquer prova nessa situação não poderia, em tese, **sequer**, ingressar nos autos, conforme o disposto nos arts. 5º, LVI, da Constituição Federal e 157, do Código de Processo Penal.

E, na hipótese de vir a acontecer, ela deve ser excluída (exclusionary rules).

Consoante LUIZ FRANCISCO TORQUATO AVOLIO, a prova ilícita, em sentido estrito, pode ser definida como a "*prova colhida infringindo-se normas ou princípios colocados pela CF e pelas leis, freqüentemente para a proteção das liberdades públicas e dos direitos da personalidade e daquela sua manifestação que é o direito à intimidade*". (AVOLIO, Luiz Francisco Torquato. Provas ilícitas - interceptações telefônicas e gravações clandestinas. 2. ed. São Paulo: RT, 1999, p. 43.)

Uma vez reconhecida a ilicitude das provas colhidas, necessário verificar os desdobramentos daí advindos.

A Teoria dos Frutos da Árvore Envenenada (*The fruit of the poisonus tree*) teve origem na Suprema Corte Americana, que adotou o entendimento de que os vícios da "*árvore são transmitidos aos seus frutos*", ou seja, havendo uma origem ilícita, como *in casu*, uma investigação eivada de inconstitucionalidade, toda a prova dela decorrente, mesmo que não ilícita em si, não poderá ser admitida, pois já estaria contaminada.

Aliás, o § 1º, do art. 157, do Código de Processo Penal, com a redação dada pela Lei nº 11.690/08, admite a adoção da Teoria dos Frutos da Árvore Envenenada, ressaltando a hipótese de não se comprovar o nexo de causalidade entre as provas derivadas e as ilícitas ou caso as derivadas possam ser obtidas por intermédio de uma fonte diversa das ilícitas.

Discute-se muito acerca da aplicabilidade da teoria ao Direito Pátrio. No entanto, o excelso Supremo Tribunal Federal já se manifestou sobre o tema, em brilhante voto da lavra do em. Ministro Sepúlveda Pertence, cuja ementa transcrevo a seguir:

"PROVA ILÍCITA: ESCUTA TELEFÔNICA MEDIANTE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL: AFIRMAÇÃO PELA MAIORIA DA EXIGÊNCIA DE LEI, ATÉ AGORA NÃO EDITADA, PARA QUE, "NAS HIPÓTESES E NA FORMA" POR ELA ESTABELECIDAS, POSSA O JUIZ, NOS TERMOS DO ART. 5., XII, DA CONSTITUIÇÃO, AUTORIZAR A INTERCEPTAÇÃO DE COMUNICAÇÃO TELEFÔNICA PARA FINS DE INVESTIGAÇÃO

CRIMINAL; NÃO OBSTANTE, INDEFERIMENTO INICIAL DO HABEAS CORPUS PELA SOMA DOS VOTOS, NO TOTAL DE SEIS, QUE, OU RECUSARAM A TESE DA CONTAMINAÇÃO DAS PROVAS DECORRENTES DA ESCUTA TELEFÔNICA, INDEVIDAMENTE AUTORIZADA, OU ENTENDERAM SER IMPOSSÍVEL, NA VIA PROCESSUAL DO HABEAS CORPUS, VERIFICAR A EXISTÊNCIA DE PROVAS LIVRES DA CONTAMINAÇÃO E SUFICIENTES A SUSTENTAR A CONDENAÇÃO QUESTIONADA; NULIDADE DA PRIMEIRA DECISÃO, DADA A PARTICIPAÇÃO DECISIVA, NO JULGAMENTO, DE MINISTRO IMPEDIDO (MS 21.750, 24.11.93, VELLOSO); CONSEQUENTE RENOVAÇÃO DO JULGAMENTO, NO QUAL SE DEFERIU A ORDEM PELA PREVALÊNCIA DOS CINCO VOTOS VENCIDOS NO ANTERIOR, NO SENTIDO DE QUE A ILICITUDE DA INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA - A FALTA DE LEI QUE, NOS TERMOS CONSTITUCIONAIS, VENHA A DISCIPLINÁ-LA E VIABILIZÁ-LA - CONTAMINOU, NO CASO, AS DEMAIS PROVAS, TODAS ORIUNDAS, DIRETA OU INDIRETAMENTE, DAS INFORMAÇÕES OBTIDAS NA ESCUTA (FRUITS OF THE POISONOUS TREE), NAS QUAIS SE FUNDOU A CONDENAÇÃO DO PACIENTE." (HC 69912 segundo / RS, Relator Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Julgamento: 16/12/1993 Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Publicação DJ 25-03-1994 PP-06012, EMENT VOL-01738-01 PP-00112 RTJ VOL-00155-02 PP-00508)

Nesse mesmo sentido, cita-se brilhante precedente da lavra da i. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, *verbis*:

"PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. 1. AÇÃO PENAL INSTAURAÇÃO. BASE EM DOCUMENTAÇÃO APREENDIDA EM DILIGÊNCIA CONSIDERADA ILEGAL PELO STF E STJ. AÇÕES PENAIS DISTINTAS. IRRELEVÂNCIA. PRINCÍPIOS DA ISONOMIA E SEGURANÇA JURÍDICA. 2. ILICITUDE DA PROVA DERIVADA. TEORIA DA ÁRVORE DOS FRUTOS ENVENENADOS. DENÚNCIA OFERECIDA COM BASE EM PROVA DERIVADA DA PROVA ILÍCITA. IMPOSSIBILIDADE. TRANCAMENTO. 3. ORDEM CONCEDIDA.

1. Tendo o STF declarado a ilicitude de diligência de busca e apreensão que deu origem a diversas ações penais, impõe-se a extensão desta decisão a todas as ações dela derivadas, em atendimento aos princípios da isonomia e da segurança jurídica.

2. Se todas as provas que embasaram a denúncia derivaram da documentação apreendida em diligência considerada ilegal, é de se reconhecer a imprestabilidade também destas, de acordo com a teoria dos frutos da árvore envenenada, trancando-se a ação penal assim instaurada.

3. Ordem concedida para trancar a ação penal em questão, estendendo, assim, os efeitos da presente ordem também ao co-réu na mesma ação LUIZ FELIPE DA CONCEIÇÃO RODRIGUES." (HC 100.879/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 19/08/2008, DJe 08/09/2008) (grifei)

Na mesma linha de entendimento, merecem destaque, ainda, os seguintes precedentes desta Corte Superior:

"HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. DELITO DE FALSIDADE IDEOLÓGICA. PEDIDO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. "PRIVILÉGIO CONSTITUCIONAL CONTRA A AUTO-INCRIMINAÇÃO: GARANTIA BÁSICA QUE ASSISTE À GENERALIDADE DAS PESSOAS. A PESSOA SOB INVESTIGAÇÃO (PARLAMENTAR, POLICIAL OU JUDICIAL) NÃO SE DESPOJA DOS DIREITOS E GARANTIAS ASSEGURADOS" (STF, HC 94.082-MC/RS, REL. MIN. CELSO DE MELLO, DJ DE 25/03/2008). PRINCÍPIO "NEMO TENETUR SE DETEGERE". POSITIVAÇÃO NO ROL PETRIFICADO DOS DIREITOS E GARANTIAS INDIVIDUAIS (ART. 5.º, INCISO LXIII, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA): OPÇÃO DO CONSTITUINTE ORIGINÁRIO BRASILEIRO DE CONSAGRAR, NA CARTA DA REPÚBLICA DE 1988, "DIRETRIZ FUNDAMENTAL PROCLAMADA, DESDE 1791, PELA QUINTA EMENDA [À CONSTITUIÇÃO DOS ESTADOS UNIDOS DA AMÉRICA], QUE COMPÕE O "BILL OF RIGHTS"" NORTE-AMERICANO (STF, HC 94.082-MC/RS, REL. MIN. CELSO DE MELLO, DJ DE 25/03/2008). PRECEDENTES CITADOS DA

SUPREMA CORTE DOS ESTADOS UNIDOS: ESCOBEDO V. ILLINOIS (378 U.S. 478, 1964); MIRANDA V. ARIZONA (384 U.S. 436, 1966), DICKERSON V. UNITED STATES (530 U.S. 428, 2000). CASO MIRANDA V. ARIZONA: FIXAÇÃO DAS DIRETRIZES CONHECIDAS POR "MIRANDA WARNINGS", "MIRANDA RULES" OU "MIRANDA RIGHTS". DIREITO DE QUALQUER INVESTIGADO OU ACUSADO A SER ADVERTIDO DE QUE NÃO É OBRIGADO A PRODUZIR QUAISQUER PROVAS CONTRA SI MESMO, E DE QUE PODE PERMANECER EM SILÊNCIO PERANTE A AUTORIDADE ADMINISTRATIVA, POLICIAL OU JUDICIÁRIA. INVESTIGADA NÃO COMUNICADA, NA HIPÓTESE, DE TAIS GARANTIAS FUNDAMENTAIS. FORNECIMENTO DE MATERIAL GRAFOTÉCNICO PELA PACIENTE, SEM O CONHECIMENTO DE QUE TAL FATO PODERIA, EVENTUALMENTE, VIR A SER USADO PARA FUNDAMENTAR FUTURA CONDENAÇÃO. LAUDO PERICIAL QUE EMBASOU A DENÚNCIA. PROVA ILÍCITA. TEORIA DOS FRUTOS DA ÁRVORE ENVENENADA (FRUITS OF THE POISONOUS TREE). ORDEM CONCEDIDA.

...omissis...

*6. Evidenciado nos autos que a Paciente já ostentava a condição de investigada e que, em nenhum momento, foi advertida sobre seus direitos constitucionalmente garantidos, em especial, o direito de ficar em silêncio e de não produzir provas contra si mesma, resta evidenciada a ilicitude da única prova que embasou a condenação. **Contaminação do processo, derivada da produção do laudo ilícito. Teoria dos frutos da árvore envenenada.***

7. Apenas advirta-se que a observância de direitos fundamentais não se confunde com fomento à impunidade. É mister essencial do Judiciário garantir que o jus puniendi estatal não seja levado a efeito com máculas ao devido processo legal, para que a observância das garantias individuais tenha eficácia irradiante no seio de toda a sociedade, seja nas relações entre o Estado e cidadãos ou entre particulares (STF, RE 201.819/RS, 2.ª Turma, Rel. Min. ELLEN GRACIE, Rel. p/ Acórdão: Min. GILMAR MENDES, DJ de 27/10/2006).

8. Ordem concedida para determinar o trancamento da ação penal, sem prejuízo do oferecimento de nova

denúncia com base em outras provas." (HC 107.285/RJ, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 09/11/2010, DJe 07/02/2011) (grifei)

Assim, não há outro caminho a não ser a descontaminação da investigação, expurgando dos autos todos os elementos colhidos em desconformidade com a lei.

Em decorrência dos desmandos e abusos praticados, as provas obtidas por meios ilícitos, circunstância plenamente evidenciada, não podem mais figurar nos autos do processo, sendo certo que a Constituição de 88 as repudiou, na dicção contida em seu art. 5º, LVI, ao estatuir como cláusula pétrea o princípio de que *"são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos"*.

Portanto, estamos diante de garantia que integra o postulado do devido processo legal, que exige, na apuração da prática de uma infração penal e de sua autoria, a observância da forma legalmente prescrita na norma jurídica.

A propósito, cabe transcrever o entendimento do Ministro do Supremo Tribunal Federal Celso de Mello, ao assinalar, no RHC 90376-3-RJ, Segunda Turma, Julgado em 03/04/07:

"A ação persecutória do Estado, qualquer que seja a instância de poder perante a qual se instaure, para revestir-se de legitimidade, não pode apoiar-se em elementos probatórios ilicitamente obtidos, sob pena de ofensa à garantia constitucional do "due process of law", que tem, no dogma da inadmissibilidade das provas ilícitas, uma de suas mais expressivas projeções concretizadoras no plano do nosso sistema de direito positivo".

No mesmo diapasão já posicionou-se Ada Pellegrini Grinover, *in* "Nulidades no Processo Penal". 9ª Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2006, p. 145-146, ao enfatizar que **o direito à prova está limitado, na medida em que constitui as garantias do contraditório e da ampla defesa, de sorte que o seu exercício não pode ultrapassar os limites da lei e, sobretudo, da Constituição.**

Seguindo idêntico prisma é o magistério da insigne professora ao discorrer em sua obra “Liberdades Públicas e Processo Penal – As interceptações telefônicas. Saraiva. 1976, pág.189, quando assinala *“a inadmissibilidade processual da prova ilícita torna-se absoluta, sempre que a ilicitude consista na violação de uma norma constitucional, em prejuízo das partes ou de terceiros. Nesses casos, é irrelevante indagar se o ilícito foi cometido por agente público ou por particulares, porque, em ambos os casos, a prova terá sido obtida com infringência aos princípios constitucionais que garantem o direito da personalidade. Será também irrelevante indagar-se a respeito do momento em que a ilicitude se caracterizou (antes ou fora do processo ou no curso do mesmo); será irrelevante indagar-se se o ilícito foi cumprido contra a parte ou contra terceiro, desde que tenha importado em violação a direitos fundamentais; e será, por fim, irrelevante indagar-se se o processo no qual se utilizaria prova ilícita deste jaez é de natureza penal ou civil”*.

Acompanhando a linha do pensamento de **ADA PELLEGRINI GRINOVER**, o Supremo Tribunal Federal, julgando o *habeas corpus* 90.376-2, em brilhante voto da lavra do e. Ministro Celso de Mello, assim decidiu:

“Prova penal. BANIMENTO CONSTITUCIONAL DAS PROVAS ILÍCITAS (CF, ART. 5º. LVI) – ILICITUDE (ORIGINÁRIA E POR DERIVAÇÃO) – INADMISSIBILIDADE – BUSCA E APREENSÃO DE MATERIAIS E EQUIPAMENTOS REALIZADA, SEM MANDATO JUDICIAL, EM QUARTO DE HOTEL AINDA OCUPADO – IMPOSSIBILIDADE (...) GARANTIA QUE TRADUZ LIMITAÇÃO CONSTITUCIONAL AO PODER DO ESTADO EM TEMA DE PERSECUÇÃO PENAL, MESMO EM SUA FASE PRÉ-PROCESSUAL (...) PROVA ILÍCITA – INIDONEIDADE JURÍDICA (...) PORQUE IMPREGNADA DE ILICITUDE ORIGINÁRIA. Doutrina. Precedentes (STF). ILICITUDE DA PROVA – INADMISSIBILIDADE DE SUA PRODUÇÃO EM JUÍZO (OU PERANTE QUALQUER INSTÂNCIA DE PODER) – INIDONEIDADE JURÍDICA DA PROVA RESULTANTE DA TRANSGRESSÃO ESTATAL AO REGIME CONSTITUCIONAL DOS DIREITOS E GARANTIAS INDIVIDUAIS. – A ação persecutória do Estado, qualquer que seja a instância de poder perante a qual se instaure, para revestir-se de legitimidade, não pode apoiar-se em elementos

probatórios ilicitamente obtidos, sob pena de ofensa à garantia constitucional do “due process of law”, que tem, no dogma da inadmissibilidade das provas ilícitas, uma de suas mais expressivas projeções concretizadoras no plano do nosso sistema de direito positivo. – A Constituição da República, em norma revestida de conteúdo vedatório (CF, art. 59, LVI), desautoriza, por incompatível com os postulados que regem uma sociedade fundada em bases democráticas (CF, art.1º.), qualquer prova cuja obtenção, pelo Poder Público, derive de transgressão a cláusulas de ordem constitucional, repelindo, por isso mesmo, quaisquer elementos probatórios que resultem de violação do direito material (ou, até mesmo, do direito processual), não prevalecendo, em consequência, no ordenamento normativo brasileiro, em matéria de atividade probatória, a fórmula autoritária do “male captum, bene retentum”.

Doutrina. Precedentes. A QUESTÃO DA DOCTRINA DOS FRUTOS DA ÁRVORE ENVENENADA (“FRUITS OF THE POISONOUS TREE”): A QUESTÃO DA ILICITUDE POR DERIVAÇÃO. – Ninguém pode ser investigado, denunciado ou condenado com base, unicamente, em provas ilícitas, quer se trate de ilicitude originária, quer se cuide de ilicitude por derivação. Qualquer novo dado probatório, ainda que produzido, de modo válido, em momento subsequente, não pode apoiar-se, não pode ter fundamento causal nem derivar de prova comprometida pela mácula da ilicitude originária. – A exclusão da prova originariamente ilícita – ou daquela afetada pelo vício da ilicitude por derivação – representa um dos meios mais expressivos destinados a conferir efetividade à garantia do “due process of Law” e a tornar mais intensa, pelo banimento da prova ilicitamente obtida, a tutela constitucional que preserva os direitos e prerrogativas que assistem a qualquer acusado em sede processual penal.

Doutrina. Precedentes. – A doutrina da ilicitude por derivação (teoria dos “frutos da árvore envenenada”) repudia, por inconstitucionalmente inadmissíveis, os meios probatórios, que, não obstante produzidos, validamente, em momento ulterior, acham-se afetados, no entanto, pelo vício (gravíssimo) da ilicitude originária, que a eles se

transmite, contaminando-os, por efeito da repercussão causal. Hipótese em que os novos dados probatórios somente foram conhecidos pelo Poder Público, em razão de anterior transgressão praticada, originariamente, pelos agentes da persecução penal, que desrespeitaram a garantia constitucional. (...) Revelam-se inadmissíveis, desse modo, em decorrência da ilicitude por derivação, os elementos probatório a que os órgão da persecução penal somente tiveram acesso em razão da prova originariamente ilícita, obtida como resultado da transgressão, por agentes estatais, de direitos e garantias constitucionais e legais, cuja eficácia condicionante, no plano do ordenamento positivo brasileiro, traduz significativa limitação de ordem jurídica ao poder do Estado em face dos cidadãos”.

Não foi outro o sentido dado pela Lei 11.690/08, que traduziu, de forma expressa, o mandamento constitucional que ordena o desentranhamento das provas obtidas por meios ilícitos, estabelecendo no art. 157, do Código de Processo Penal, a seguinte redação:

*“São inadmissíveis, devendo ser desentranhadas do processo, **as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais**”.*

Gostaria de registrar, antes de finalizar o voto, que não se trata de mais um caso rumoroso que ficou impune. Não! Na realidade, os eventuais delitos cometidos pelo ora paciente podem e devem ser investigados e, se comprovados, julgados, desde que observados **SEMPRE E EM QUALQUER CASO**, a legalidade dos métodos empregados na busca da verdade real, respeitando-se **o Estado Democrático de Direito e os Princípios da Legalidade, da Impessoalidade e do Devido Processo Legal**.

No caso em exame, é inquestionável o prejuízo acarretado pelas investigações realizadas em desconformidade com as normas legais, e não convalidam, sob qualquer ângulo que seja analisada a questão, porquanto é manifesta a nulidade das diligências

perpetradas pelos agentes da ABIN e um ex-agente do SNI, ao arrepio da lei.

Insta assinalar, por oportuno, que o juiz deve estrita fidelidade à lei penal, dela não podendo se afastar a não ser que imprudentemente se arrisque a percorrer, de forma isolada, o caminho tortuoso da subjetividade que, não poucas vezes, desemboca na odiosa perda da imparcialidade.

Num estado de direito efetivo e verdadeiro, o magistrado deve julgar sem paixões e em absoluta sintonia com a estrutura normativa existente, mesmo porque não lhe cabe legislar, mas apenas aplicar as regras elaboradas por outro poder, o legislativo, que na sistemática adotada pela nossa Constituição Federal, no seu art. 2º, também goza de independência, consoante a lição advinda do princípio da separação de poderes.

Ora, se todos são iguais perante a lei, em consonância com o princípio da isonomia insculpido no art. 5º da Lei Maior, não se pode aceitar que uma investigação manipulada, realizada *a latere*, discriminatória em sua essência e inspirada em interesses ilegítimos, tais como motivações políticas e eleitoreiras, possa gerar consequências desastrosas, atingindo a liberdade das pessoas e as garantias processuais, independentemente de quem esteja sendo processado e da natureza da infração penal atribuída ao paciente.

Assim, no caso em exame, indubitado que as investigações efetivadas pela ABIN, fora de suas atribuições legais elencadas e limitadas, expressamente, no art. 4º, da Lei 9.883/99, em verdadeira usurpação de suas funções e com indisfarçável desvio de poder, na medida em que foi contratado um ex-agente do SNI para realizar atos próprios da polícia judiciária e, o que é mais grave, **pago com verbas secretas, ou seja, dinheiro público, sem previsão legal para tanto**, constituem uma das mais graves violações ao Estado Democrático de Direito.

Portanto, inexistem dúvidas de que as referidas provas estão **irremediavelmente maculadas**, devendo ser consideradas ilícitas e inadmissíveis, circunstâncias que as tornam **destituídas de qualquer eficácia jurídica**, consoante já demonstrado acima pela doutrina pacífica e lastreada na torrencial jurisprudência dos nossos tribunais.

À evidência, não há como embasar uma denúncia ou a formação do convencimento do juiz para uma prestação jurisdicional revestida da indispensável imparcialidade inerente a todos que exercem, com grandeza e dignidade, a nobre missão de julgar, sem subjetivismos ou tendências ideológicas que não condizem com o verdadeiro sentimento de justiça.

Jamais presenciei, eminentes Ministros, ao defrontar-me com um processo, tamanho descalabro e desrespeito a **normas constitucionais intransponíveis e a preceitos legais**.

Por todo o exposto, **concedo a ordem para anular, desde o início**, a ação penal, na mesma esteira do bem elaborado parecer exarado pela douta Procuradoria da República.

É como voto.