



Número: **0600001-58.2025.6.07.0000**

Classe: **HABEAS CORPUS CRIMINAL**

Órgão julgador colegiado: **Colegiado do Tribunal Regional Eleitoral**

Órgão julgador: **Relatoria Desembargador GUILHERME PUPE DA NÓBREGA**

Última distribuição : **14/01/2025**

Valor da causa: **R\$ 0,00**

Processo referência: **0600385-86.2023.6.07.0001**

Assuntos: **Ação Penal**

Segredo de Justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **NÃO**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes	Advogados
ADAILTON BARRETO RODRIGUES (PACIENTE)	
	LEONARDO COELHO DO AMARAL (ADVOGADO)
ALEXANDRE TAVARES DE ASSIS (PACIENTE)	
	LEONARDO COELHO DO AMARAL (ADVOGADO)
#-JUÍZO DA 1ª ZONA ELEITORAL DO DISTRITO FEDERAL (ÓRGÃO COATOR)	

Outros participantes	
MINISTERIO PUBLICO DA UNIAO (FISCAL DA LEI)	

Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
25584043	10/04/2025 15:25	Acórdão	Acórdão

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO DISTRITO FEDERAL

ACÓRDÃO Nº 10748

HABEAS CORPUS CRIMINAL (307) - 0600001-58.2025.6.07.0000

PACIENTE: ALEXANDRE TAVARES DE ASSIS, ADAILTON BARRETO RODRIGUES

ADVOGADO: Dr. LEONARDO COELHO DO AMARAL - OAB/MG nº 62.602

AUTORIDADE COATORA: JUÍZO DA 1ª ZONA ELEITORAL - DF

RELATOR: Desembargador Eleitoral GUILHERME PUPE DA NÓBREGA

Ementa: DIREITO CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. PROVA ILÍCITA E DERIVADA. DESENTRANHAMENTO E DESTRUÇÃO. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. PARCIAL CONCESSÃO DA ORDEM.

I. CASO EM EXAME

1. *Habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em face de decisão proferida no âmbito da Ação Penal Eleitoral nº 0600385-86.2023.6.07.0001, oriunda da denominada "Operação Caixa de Pandora", em trâmite perante a 1ª Zona Eleitoral do Distrito Federal. O impetrante aponta como autoridade coatora a Juíza Eleitoral, em razão de decisão que rejeitou as teses defensivas, ratificou o recebimento da denúncia e determinou o prosseguimento da ação penal.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há três questões em discussão: (i) o desentranhamento e destruição das provas consideradas ilícitas pelo juízo de origem, mas mantidas nos autos; (ii) a validade das provas derivadas das gravações ambientais questionadas; e (iii) o trancamento da ação penal por ausência de justa causa.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O *habeas corpus* constitui remédio constitucional destinado a proteger a liberdade de locomoção quando ameaçada ou restringida por ato ilegal ou abusivo, não se prestando à análise exaustiva de mérito.

4. As gravações realizadas pelo colaborador Durval Barbosa entre 2006 e 2009, sem autorização judicial ou fora dos limites definidos em ordem judicial, configuram

provas ilícitas, nos termos do art. 5º, LVI, da CF/88 e do art. 157, caput, do CPP, impondo-se seu desentranhamento e destruição.

5. As gravações ambientais realizadas nos dias 21 e 23/10/2009, na residência oficial do Governador do Distrito Federal e no gabinete de Durval Barbosa, carecem de cadeia de custódia íntegra, com interrupções não justificadas e ausência de gravações originais, o que inviabiliza o exercício do contraditório e caracteriza sua imprestabilidade como prova.

6. A existência de vínculo causal entre as gravações ambientais questionadas e as provas ilícitas anteriormente colhidas, associada ao fato de terem sido obtidas pelo mesmo colaborador em contexto investigativo contínuo, configura hipótese de ilicitude por derivação, conforme o art. 157, §§ 1º e 2º, do CPP.

7. O trancamento da ação penal, por sua vez, constitui medida excepcional, admissível apenas quando evidente a ausência de justa causa, o que não se verifica na hipótese, dada a existência de outros elementos probatórios autônomos, passíveis de análise pelo juízo de primeiro grau.

IV. DISPOSITIVO E TESE

8. Ordem parcialmente concedida.

Tese de julgamento: 1. Provas obtidas sem autorização judicial válida ou fora dos limites definidos em ordem judicial configuram prova ilícita, devendo ser desentranhadas e inutilizadas, nos termos do art. 157, §§ 1º e 3º, do CPP. 2. Provas derivadas de material ilícito são igualmente inadmissíveis quando evidenciado o nexo de causalidade entre elas e a prova originária, salvo demonstração de fonte independente ou descoberta inevitável. 3. O trancamento da ação penal por meio de habeas corpus somente se justifica em casos excepcionais, quando manifesta a ausência de justa causa, o que não se verifica diante da existência de outros elementos probatórios autônomos.

Dispositivos relevantes citados: CF/1988, art. 5º, LVI e LXVIII; CPP, art. 157, §§ 1º, 2º e 3º.

Jurisprudência relevante citada: STF, Temas 979 e 1238; STF, HC nº 127.483, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 01.09.2015; STJ, AgRg no RHC nº 147.885/SP, Rel. Min. Olindo Menezes, Sexta Turma, j. 07.12.2021; STJ, Rcl nº 34135/DF, Rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, j. 13.10.2020; TSE, Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial Eleitoral nº 060048383, Rel. Min. André Ramos Tavares, j. 16.09.2024; TSE, Recurso Especial Eleitoral nº 060043984, Rel. Min. Floriano De Azevedo Marques, j. 12.06.2024; STF, HC nº 93.050, Rel. Min. Celso de Mello, j. 01.08.2008; STJ, AgRg no RHC nº 203.148/MG, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, j. 18.12.2024; STJ, AgRg no AREsp nº 2.391.957/PR, Rel. Min. Antonio Saldanha Palheiro, j. 10.12.2024; TRE-DF, HABEAS CORPUS nº 060014945, Rel.



Des. José Jacinto Costa Carvalho, j. 04.03.2021.

Acordam os desembargadores eleitorais do Tribunal Regional Eleitoral do Distrito Federal em conceder parcialmente a ordem nos termos do voto do eminente relator. Decisão por maioria. Votou o Presidente.

Brasília/DF, 24/03/2025.

Desembargador Eleitoral GUILHERME PUPE DA NÓBREGA - RELATOR

SESSÃO DE 10 DE MARÇO DE 2025

RELATÓRIO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por Leonardo Coelho do Amaral em favor de Alexandre Tavares de Assis e Adailton Barreto Rodrigues, corréus na Ação Penal Eleitoral nº 0600385-86.2023.6.07.0001, que tramita na 1ª Zona Eleitoral do DF, decorrente da "Operação Caixa de Pandora" (id 25561738). O impetrante aponta como autoridade coatora a juíza da referida Zona Eleitoral, tendo em vista decisão que rejeitou as teses arguidas pela defesa na resposta à acusação, ratificou parcialmente atos instrutórios, recebeu a denúncia ofertada pelo Ministério Público Eleitoral e determinou o prosseguimento da ação penal (ids 25561743, 25561744).

Os pacientes foram denunciados pela prática dos delitos de corrupção ativa e passiva, supostamente ligadas a contratos administrativos fraudulentos no âmbito do Governo do Distrito Federal. A ação penal teve origem em investigação conduzida pelo e. Superior Tribunal de Justiça, ainda em outubro de 2009, o que levou à deflagração da operação mencionada. Com a declaração de incompetência do STJ para julgamento dos fatos, os autos foram remetidos à Justiça Comum e, posteriormente, à Eleitoral, por decisão em *habeas corpus* concedido pelo próprio STJ.

O cerne do *habeas corpus* está (i) na manutenção, nos autos da ação penal, de atos instrutórios não ratificados pelo Juízo coator, por cuidarem de provas reconhecidamente ilícitas; e (ii) na alegada ilicitude por derivação de provas outras ratificadas como atos instrutórios, em clara afronta ao art. 157, §§ 1º e 3º, do Código de Processo Penal, perfazendo-se, à míngua de lastro probatório mínimo, ausência de justa causa a autorizar o prosseguimento da ação penal.

Aduz ainda o impetrante que o Ministério Público Eleitoral, ao ratificar a denúncia, (i) reconheceu a ilegalidade das gravações realizadas por colaborador com material próprio, contrariando diretiva da ordem judicial que em princípio autorizara a colheita no bojo de ação controlada, e que, igualmente, (ii) atestou a ilicitude de gravações ambientais ocorridas nos dias 21 e 23/10/2009, realizadas, respectivamente, na residência oficial do Governador do Distrito Federal em Águas Claras/DF e no gabinete do colaborador Durval Barbosa, em razão da existência de interrupções em uma das gravações e da ausência de elementos capazes de corroborar a higidez da cadeia de custódia e de contraprova pela defesa. Acrescenta que, a despeito de mais esse reconhecimento da ilicitude de elementos de prova, o *Parquet* manteve as acusações com base

em outras provas.

Na decisão combatida, de sua vez, o i. Juízo da 1ª Zona Eleitoral chancelou a nulidade das gravações audiovisuais realizadas pelo colaborador com equipamento próprio, sem autorização ou em descumprimento aos termos de ordem judicial, mas negou a exclusão das gravações ambientais relativas aos dias 21 e 23/10/2009 e demais provas, argumentando, particularmente quanto à gravações ambientais, que a cadeia de custódia estaria preservada.

É contra essa decisão que se insurge o impetrante, asseverando que sua impugnação à peça acusatória postulava, em síntese: *“(a) a ausência de justa causa em uma acusação apoiada, exclusivamente, em evidências probatórias derivadas da prova ilícita de origem ou de raiz; (b) a inépcia da denúncia ratificada de maneira vaga e desconectada da nova realidade probatória, como também, em sendo mantida a decisão de recebimento da denúncia; (c) (...) o desentranhamento e a consequente destruição das referidas provas ilícitas, como exigido pelo §§ 1º e 3º, do art. 157, do CPP e, se fosse o caso; (d) o aproveitamento da prova oral (interrogatórios e depoimentos de testemunhas) coletada pela Justiça comum durante a fase instrutória da ação penal que ali tramitou, com exceção dos interrogatórios dos Pacientes”*.

O impetrante sustenta, em suma, que o juízo coator, ao indeferir os sobreditos pleitos de (i) reconhecimento, desentranhamento e destruição das provas reputadas ilícitas e (ii) rejeição da denúncia, incorreu em ilegalidade a autorizar a via estrita do *habeas corpus*.

Assevera o impetrante, em reforço, que a manutenção de tais elementos nos autos, especialmente as gravações clandestinas e das gravações ambientais utilizadas como fundamento da denúncia, configura manifesta violação legal e abuso de poder, tornando imperativa sua imediata inutilização, nos termos do art. 157, §§ 1º e 3º, do Código de Processo Penal. Em arremate, o impetrante resume, em três pontos o que chama de "ameaça real" ao direito de liberdade dos pacientes:

a) na decisão aqui guerreada, o Juízo coator prometeu não utilizar a prova ilícita que reconheceu, mas ao mesmo tempo, à revelia do que demandado pelo art. 5º, LVI, da Lei Maior e pelo art. 157, do CPP, manteve nos autos as imagens e os sons capturados clandestinamente no vídeo produzido pelo delator premiado, de maneira que tais evidências fáticas seguem com a capacidade de serem vistas, notadas e até valoradas, ainda que ocultamente, pelo Julgador(a), fragilizando sua imparcialidade numa amostra inaceitável de completo descaso para com o devido processo legal, a ampla defesa e/ou ao contraditório.

b) para afastar o entendimento do i. Juízo coator, de que a ilegalidade da prova de origem não contaminou as outras evidências probatórias colhidas na fase inicial das investigações policiais, basta extrair ou apagar tais imagens e sons da denúncia original ratificada pelo MPE e dos demais documentos que a instruíram, para constatar que nada sobra, revelando, portanto, que o depoimento prestado à PF pelo colaborador premiado em 20/10/2009 e dali para frente as demais provas levantadas contra os Pacientes, não seriam produzidas, até porque a palavra de um corréu confesso e/ou arrependido não teria, para efeitos de concessão de cautelares penais como a de escuta ambiental ou de busca e apreensão, a capacidade de substituir os impactos probatórios daquela prova eletrônica colhida ilegalmente,

conforme reconhecido e declarado na própria decisão combatida;

c) por desrespeitar a própria “ realidade das coisas” ou o mínimo de bom senso, a promessa do Juízo coator de descartar mentalmente a prova eletrônica ilícita quando do julgamento de mérito do ação penal, não era e nunca será suficiente para apagar, obscurecer, rasurar ou tampar tais imagens e sons ilícitos, contidas na denúncia de origem ratificada pelo MPE, nos relatórios de inteligência policial e no laudo técnico deles decorrentes, daí porque o que não deve ser visto, também não deve ser lembrado, não por opção ou desejo do Juiz(a) criminal, mas sim em cumprimento do dever legal de desentranhamento da prova ilícita dos autos, com sua conseqüente inutilização.

Ao final, o impetrante postula: "a) a concessão de liminar, ante a presença de seus pressupostos legais, determinando a suspensão imediata da ação penal eleitoral em pauta, ao menos até o julgamento do mérito da impetração; b) a notificação do Juízo coator para, querendo, prestar as informações que entender necessárias; c) a intimação do Procurador(a) Regional Eleitoral para opinar sobre a presente impetração; d) a concessão em definitivo deste habeas corpus para declarar, na forma do art. 157, § 1º, do CPP, a nulidade do acervo probatório derivado da prova ilícita de origem/raiz, reconhecendo, com isso a ausência de justa causa e/ou a inépcia da denúncia ratificada pelo MPE, com o conseqüente trancamento daquela ação penal eleitoral; ou e) seja determinado o desentranhamento da prova ilícita raiz dos autos daquela ação penal, inutilizando, apagando, tampando ou rabiscando por completo as imagens e os sons ali coletados e copiados na denúncia de origem, no relatórios e no laudo técnico produzidos pela PF, na forma como exigido pelo art. 157, do CPP."

A d. Procuradoria Regional Eleitoral, com vistas, opinou pelo indeferimento da medida liminar (id 25564794).

Em análise perfunctória, esta relatoria deferiu parcialmente a liminar apenas para mais uma vez assentar a ilicitude das gravações clandestinas produzidas pelo colaborador Durval Barbosa entre os anos de 2006 e 2009, com equipamento próprio, sem autorização ou fora dos limites definidos por ordem judicial, provas essas já reconhecidas como ilícitas pelo Ministério Público Eleitoral e não ratificadas, enquanto atos instrutórios, pelo i. Juízo de primeiro grau. Determinou-se, ademais, seu desentranhamento dos autos, nos termos do art. 157, §§ 1º e 3º, do CPP. No mais, indeferiu-se o pleito para trancamento da ação penal.

A autoridade coatora prestou as informações necessárias (id 25573140).

Em parecer final, a d. Procuradoria Regional Eleitoral pugnou pela denegação da ordem (id 25573587).

É o relatório.

VOTOS

O Senhor Desembargador Eleitoral GUILHERME PUPE DA NÓBREGA – Relator:

Conforme relatado, cuida-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado por Leonardo



Coelho do Amaral em favor de Alexandre Tavares de Assis e de Adailton Barreto Rodrigues, corréus na Ação Penal Eleitoral nº 0600385-86.2023.6.07.0001, que tramita perante a 1ª Zona Eleitoral do Distrito Federal, derivada da denominada "Operação Caixa de Pandora" (id 25561738). O impetrante aponta como autoridade coatora a Juíza da referida Zona Eleitoral, em razão de decisão que rejeitou as teses arguidas pela defesa na resposta à acusação, ratificou o recebimento da denúncia ofertada pelo Ministério Público Eleitoral e determinou o prosseguimento da ação penal (ids 25561743, 25561744).

De início, impende destacar que, nos termos do art. 5º, inciso LXVIII, da Constituição Federal, e do art. 647 do Código de Processo Penal, o *habeas corpus* tem como principal objetivo proteger a liberdade de locomoção quando esta estiver ameaçada ou restringida por ato ilegal ou abusivo. O remédio constitucional não se presta a uma análise aprofundada do mérito, uma vez que sua natureza e seus limites não permitem o exame exaustivo das provas constantes dos autos.

Pois bem. Rememorada aquela premissa, o cerne do presente *habeas corpus* reside na alegada ilicitude das provas produzidas pelo colaborador premiado Durval Barbosa, em especial gravações contendo registros em áudio e/ou vídeo dos pacientes e outros agentes. Alega o impetrante, em essência, que referidas provas teriam sido produzidas vulnerando diversas disposições legais, ora sem autorização judicial, de forma clandestina, ora fora dos limites definidos em ordem judicial, contaminando provas outras que despiriam de lastro probatório qualquer pretensa justa causa a amparar o recebimento da denúncia.

A bem de maior clareza, seriam quatro os contextos de produção de provas classificados pelo Ministério Público Eleitoral na ratificação da denúncia e reproduzidos na decisão tida por coatora:

1) Vídeos gravados e editados pelo colaborador processual – estes são entregues aos poucos e conforme os fatos iam acontecendo para provar a sua colaboração no processo.

2) Vídeos que deveriam ter sido gravados pelo equipamento da Polícia Federal no Gabinete de Durval Barbosa. Entretanto, isto não ocorreu porque DURVAL BARBOSA desligou o aparelho por não sentir confortável – o que descumpriu o mandado de interceptação autorizado pelo ministro Félix Fisher do STJ. Ressalta-se que ao pedir a captação ambiental, a PGR afirmou que “essa captação – apesar de se realizar com ciência e por prévia comunicação das situações pelo investigado -, não permitirá sua interferência no equipamento, mantendo, assim, a cadeia de custódia da prova porventura colhida” – o que não aconteceu no caso, pois o colaborador processual ligou e desligou o aparelho de acordo com sua vontade, inclusive este comportamento foi relatado pela autoridade policial.

3) Captação ambiental na residência oficial – que, de acordo com relatório de inteligência, parte da captação foi interrompida por suposto mal funcionamento do equipamento.

4) Captação ambiental da reunião entre DURVAL BARBOSA e JOSÉ GERALDO MACIEL, na qual há a entrega da maleta, a qual supostamente estaria com os R\$ 400.000,00.

Sustenta o impetrante que o juízo coator reconheceu a nulidade das provas inseridas nos itens 1 e 2 acima, mas negou seu desentranhamento e destruição, além de ratificar como atos instrutórios as provas constantes dos itens 3 e 4 acima, negando, ademais, o pleito de rejeição da denúncia.

Aduz o impetrante, ainda, que (i) a manutenção das provas já reconhecidas como ilícitas e (ii) a validação de provas que seriam delas derivadas configuram grave violação legal e abuso de poder, impondo-se seu imediato desentranhamento e sua imediata inutilização.

Diante disso, **requereu o impetrante a concessão definitiva da ordem para se determinar o desentranhamento das provas já reconhecidas ilícitas (classes 1 e 2 do excerto acima) e para se declarar a nulidade das provas derivadas das provas ilícitas originais (classes 3 e 4 do excerto acima, além de outras), reconhecendo-se, assim, a ausência de justa causa ou a inépcia da denúncia, com o consequente trancamento da ação penal eleitoral.**

Subsidiariamente, o impetrante pleiteou o **desentranhamento da prova ilícita raiz e sua completa inutilização, incluindo a eliminação de quaisquer registros de imagens e sons nos autos, conforme determina o artigo 157 do CPP.**

Para melhor elucidar o caso, colho excerto das decisões impugnadas (id 25561743/25561744):

id 25561743

(...) VIII-Dispositivo

Diante as razões expostas: (...)

c) Ratifico os atos pretéritos, com convalidação dos decisórios não meritórios, realizados na presente ação penal e incidentes correlatos, inclusive a ação controlada, que deu ensejo as captações ambientais realizadas nos dias 21/10/2009 (residência do Governador) e 23/10/2009 (Gabinete de Durval Barbosa), com fundamento no artigo 108, §1º, do Código de Processo Penal c/c artigo 364 do Código Eleitoral.

d) Não ratifico as gravações clandestinas realizadas por Durval Barbosa, entre os anos de 2006 até 2009, diante do Tema 979, de repercussão geral, firmado pelo Supremo Tribunal Federal, que firmou o entendimento pela ilicitude da prova colhida por gravação ambiental clandestina.

e) RECEBO A DENÚNCIA de ID 119646266 - Pág. 41 até ID 119646267 - Pág. 50, e documentos que a integram, neste Juízo Eleitoral, em desfavor de Marcelo Carvalho de Oliveira, José Luiz da Silva Valente, Adailton Barreto Rodrigues, Fábio Simão, somente quanto aos crimes de corrupção passiva e Alexandre Tavares de Assis, quanto ao delito de corrupção ativa, perpetrados no período de agosto de 2008 até novembro de 2009.

(...)



A defesa dos acusados ADAILTON BARRETO e ALEXANDRE TAVARES aduziu a ausência de elementos mínimos de prova. Arguiu que a prova subsistente seria toda derivada da gravação clandestina, cuja nulidade prevaleceu. No estágio processual atual, observam-se indícios suficientes de materialidade e autoria dos crimes atribuídos aos denunciados, motivo pelo qual deve ser respeitado o andamento regular da instrução processual. Além das palavras do colaborador, constam do acervo processual outros elementos que demandam detida análise por parte deste Juízo, afastando a possibilidade de imediato arquivamento por ausência de justa causa. O contorno fático delineado permite inferir, neste exame superficial, a subsistência de possível delito ainda não alcançado pela prescrição.

*Releva consignar que, não obstante a consagração da nulidade das gravações clandestinas realizadas por Durval Barbosa, ainda subsistem, de forma independente, suas próprias declarações, os demais documentos por ele referidos, bem como as captações ambientais realizadas na Residência Oficial de Águas Claras, no dia 21/10/2009, e no Gabinete de Durval Barbosa, no dia 23/10/2009. Esse conjunto de elementos probatórios foi determinante para o desencadeamento da Operação Caixa de Pandora. A subsistência dessas provas não dá guarida à ilação de que todo o arquétipo probatório é derivado das gravações clandestinas, evidenciando a existência de indícios autônomos e independentes que sustentam a linha probatória válida. **Por essa razão, não se vislumbra a incidência do artigo 157, "caput" e § 1º, do Código de Processo Penal. Portanto, afasta-se a alegação de falta de justa causa para o exercício da ação penal, uma vez que, no caso concreto, contra o ora acusado, há, em tese, outros meios de prova, além das declarações do colaborador Durval Barbosa.***

(...)

***Ainda que a peça acusatória faça menção às gravações clandestinas realizadas pelo colaborador Durval Barbosa, tais vídeos não serão objeto de valoração em detrimento dos acusados. Sendo assim, não se verifica qualquer prejuízo à parte na liberalidade da Acusação na ratificação da denúncia ofertada perante a Justiça comum.** Ademais, a denúncia preenche os requisitos estabelecidos no artigo 41 do Código de Processo Penal. Ela narra a possível prática dos crimes de corrupção ativa e passiva, contextualiza a relação dos réus com o fato criminoso e suas circunstâncias, e descreve o ardil criminoso que se valeu das estruturas administrativas do Distrito Federal em prol da manutenção do poder político e de interesses particulares. Detida análise da denúncia, permite observar haver referência específica à conduta de cada um dos acusados, com referência ao modo de agir dos envolvidos.. Dessa forma, constata-se o detalhamento e a individualização das condutas exigidos para o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa. Inclusive, a Defesa técnica realizou abalizada resposta à acusação em prol de cada um dos acusados, evidenciando-se perfeita compreensão dos fatos em voga. Sendo assim, não se verifica a ocorrência de inépcia da denúncia.*

(...)

A Defesa dos acusados ADAILTON BARRETO RODRIGUES e ALEXANDRE TAVARES DE ASSIS requereu a destruição das provas ilícitas, conforme artigo 157, § 3º, do Código de Processo Penal. Como visto, a própria peça acusatória contém referências aos documentos declarados nulos. De toda sorte, tal como já restou assente, tais elementos não serão objeto de qualquer valoração em detrimento dos acusados. Portanto, por não vislumbrar qualquer prejuízo à concretização da defesa, indefiro o pedido de desentranhamento de documentos.

(...)

Por todo o exposto:

(...)

III) Quanto aos réus ADAILTON BARRETO RODRIGUES e ALEXANDRE TAVARES DE ASSIS:

Afasta-se a alegação de falta de justa causa para o exercício da ação penal;

b. Refuto a preliminar de inépcia da denúncia;

c. Por não vislumbrar qualquer prejuízo à concretização da defesa, indefiro o pedido de desentranhamento de documentos.;

d. Defiro o pedido de novo interrogatório dos acusados.

(...)

Intimem-se." (sem grifo no original)

Depreende-se dos autos que a eminente magistrada prolatora da decisão reconheceu a nulidade das gravações realizadas sem autorização judicial ou daquelas realizadas com equipamento próprio fora dos limites de ordem judicial, indeferindo, todavia o pedido de desentranhamento dessas provas e ratificando outros elementos instrutórios que, em seu sentir, não derivariam daquelas provas ilícitas, aduzindo que eventual contaminação dependeria de comprovação específica no curso da instrução processual.

Ao prestar informações ao id 25573140, a autoridade apontada como coatora reafirmou o posicionamento anteriormente adotado. Confira-se:

(...) As teses arguidas no habeas corpus em comento, foram analisadas por este Juízo Eleitoral, inclusive na decisão da data de 16 de dezembro de 2024 em que foram rejeitadas as preliminares arguidas pelos impetrantes. Veja-se alguns trechos:



A Defesa de FÁBIO SIMÃO arguiu, preliminarmente, a nulidade absoluta das captações ambientais realizadas na Residência Oficial de Águas Claras, no dia 21/10/2009, e no Gabinete de Durval Barbosa, no dia 23/10/2009.

A validade dessas provas já foi objeto de convalidação por este Juízo Eleitoral, conforme decisão de ID 122204553, complementada com os esclarecimentos em sede de embargos de declaração opostos pelo MPE, na decisão de ID 122218360.

No que tange à gravação ambiental realizada na Residência Oficial do Governador, em Águas Claras, no dia 21/10/2009, assim constou na decisão:

(...)

A insurgência sobre a captação ambiental em voga, em apertada síntese, se circunscrevia à não identificação dos aparelhos utilizados pela Polícia Federal, a constatação de descontinuidades na gravação, a falha apresentada no equipamento de gravação de áudio e vídeo, a impossibilidade de acesso aos arquivos originais e a dúvida sobre eventual manipulação da prova pelo colaborador premiado.

O conjunto probatório permite afirmar que desde a data da captação ambiental, realizada no dia 21/10/2009, até o ano de 2018, a Polícia Federal empreendeu todos os esforços necessários para os fins de bem delinear a cadeia de custódia da prova.

Ao contrário do Juízo de origem, que ao longo dos anos, precisou determinar a realização de diligências para documentar e bem compreender toda a história cronológica da prova em análise, esta Justiça Especializada, diante da superveniente assunção de competência, recebeu o processo com toda a instrução processual delineada, possibilitando a imediata compreensão de toda celeuma instaurada em torno da captação ambiental do dia 21/10/2009.

Assento que ação controlada foi autorizada por Autoridade Judicial (Ministro do Superior Tribunal de Justiça), com anuência do Ministério Público Federal e acompanhada pela Polícia Federal, com equipamentos próprios.

A Polícia Federal logrou êxito em bem esclarecer quais foram os equipamentos instalados em Durval Barbosa e descartou qualquer influência do colaborador Durval Barbosa, na realização desta prova específica.

Sobre o equipamento de áudio e vídeo DAVR 100, os “experts federais” sanaram as dúvidas sobre a falha no equipamento. Destacaram a autonomia de funcionamento de aproximadamente 35 minutos, o que justifica a interrupção da gravação no curso da ação controlada.

Em relação ao equipamento de áudio, restou evidenciado que em um primeiro momento, com o advento da ordem de identificação dos equipamentos utilizados, acreditou-se o uso do modelo DAR 040. Entretanto, com o aprofundamento das diligências, se concluiu o uso do equipamento DAR 050.

Verificou-se que tal equipamento possui autonomia de aproximadamente 13 horas. As análises técnicas sanaram as dúvidas sobre a compatibilidade das gravações e o uso do equipamento analisado.

Quanto ao mais, a Polícia Federal concluiu que as discontinuidades na gravação decorrem de limitações dos próprios aparelhos utilizados. Segundo pontuado pelos peritos, tais discontinuidades, na maior parte das vezes, é inferior à elocução de uma sílaba, sem prejuízo significativo da compreensão dos acontecimentos. Nesse ponto, acrescento que eventual dúvida sobre a compreensão das gravações, obviamente haverá que ser interpretada em favor dos réus, o que será objeto de avaliação no momento oportuno do exame acurado da prova, caso prevaleça o julgamento do mérito da pretensão acusatória.

Noutra toada, não se olvida que quando da extração dos arquivos dos equipamentos originais, uma primeira versão da mídia utilizada para fins de gravação apresentou problemas, o que demandou a extração dos dados em um segundo DVD. Porém, tudo isso ocorreu no âmbito interno da Polícia Federal e, desde o início, tais questões sempre foram descritas e prontamente consignada na prova técnica. Ou seja, eventuais falhas, não tiveram o condão de prejudicar a validade da prova.

Para o bem da verdade, percebe-se que a Polícia Federal, por meio de seus Agentes, Peritos e Delegados, sempre buscaram consignar, com todos os detalhes e com base na legislação vigente, tudo o que verificado no curso da ação controlada. Inclusive, comunicaram à Autoridade Judicial, quando Durval Barbosa se mostrou relutante com a utilização de equipamentos da Polícia Federal. Nesse ponto, vale dizer, que a inserção de regramentos inerentes à cadeia de custódia da prova no Código de Processo Penal, somente adveio cerca de 10 (dez) anos depois da ação controlada em análise.

Outro ponto que merece destaque, é observar que as partes tiveram oportunidade de participar ativamente nas fases que se sucederam para elucidação da custódia da prova, com ampla oportunidade de acesso aos arquivos e equipamentos e a formulação de quesitos.

Ademais, tal como restou assente ainda no Juízo de origem, os laudos de perícia criminal foram realizados por peritos oficiais, submetidos à disciplina judiciária, consoante artigo 275, do Código de Processo Penal, não havendo fundadas razões para questionar a idoneidade da prova técnica efetivada.

Pelo exposto, respeitado o entendimento diverso, não se vislumbra qualquer mácula à custódia da gravação ambiental na residência do Governador no dia 21/10/2009, uma vez que produzida com segurança de sua higidez, razão pela qual, ratifico a prova neste Juízo Eleitoral.

No que diz respeito à captação ambiental no Gabinete de Durval Barbosa, em 23/10/2009, releva destacar, conforme se extrai da decisão de ID 122218360, que, não obstante a convalidação da prova, este Juízo consignou que o laudo pericial referente a essa gravação não foi encartado nesta ação penal e que



eventual valoração da prova será realizada em momento oportuno.

Por tais razões, não vislumbro fundamentos para infirmar as decisões anteriormente adotadas, que ora passam a integrar este ato decisório. Assim, mantenho hígida a prova referente à “gravação ambiental na residência do Governador no dia 21/10/2009” e à captação ambiental realizada no Gabinete de Durval Barbosa no dia 23/10/2009, conforme já decidido por este Juízo

(...)

Ainda que a peça acusatória faça menção às gravações clandestinas realizadas pelo colaborador Durval Barbosa, tais vídeos não serão objeto de valoração em detrimento dos acusados. Sendo assim, não se verifica qualquer prejuízo à parte na liberalidade da Acusação na ratificação da denúncia ofertada perante a Justiça comum.

Ademais, a denúncia preenche os requisitos estabelecidos no artigo 41 do Código de Processo Penal. Ela narra a possível prática dos crimes de corrupção ativa e passiva, contextualiza a relação dos réus com o fato criminoso e suas circunstâncias, e descreve o ardil criminoso que se valeu das estruturas administrativas do Distrito Federal em prol da manutenção do poder político e de interesses particulares.”(...)

A Defesa dos acusados ADAILTON BARRETO RODRIGUES e ALEXANDRE TAVARES DE ASSIS requereu a destruição das provas ilícitas, conforme artigo 157, § 3º, do Código de Processo Penal.

Como visto, a própria peça acusatória contém referências aos documentos declarados nulos. De toda sorte, tal como já restou assente, tais elementos não serão objeto de qualquer valoração em detrimento dos acusados.

Portanto, por não vislumbrar qualquer prejuízo à concretização da defesa, indefiro o pedido de desentranhamento de documentos.

Este juízo ratificou os atos pretéritos e convalidou os decisórios não meritórios realizados na presente ação penal, precipuamente a ação controlada, que deu ensejo às captações ambientais realizadas nos dias 21/10/2009 (residência do Governador) e 23/10/2009 (Gabinete de Durval Barbosa), com fundamento no artigo 108, §1º, do Código de Processo Penal c/c artigo 364 do Código Eleitoral. Em síntese, observou-se a preservação da cadeia de custódia da prova, inclusive a hígidez da gravação.

Ademais, sobre eventual necessidade de desentranhamento das provas declaradas ilícitas, não se vislumbra violação a garantias fundamentais, uma vez que já restou assente por este Juízo que tais documentos não serão objeto de qualquer valoração em detrimento dos acusados.

Estas são as informações e este Juízo eleitoral está à disposição para eventuais novos esclarecimentos.(...) (grifos originais e acrescidos).

Feito esse breve resumo, cumpre separar o enfrentamento dos fundamentos do *habeas corpus* em três partes, a saber: (i) as provas consideradas ilícitas, mas não desentranhadas; (ii) a provas ratificadas como atos instrutórios válidos e (iii) o pleito de trancamento da ação penal por suposta ausência de justa causa.

Quanto ao primeiro ponto, sabido que o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça firmaram entendimento de que é vedada a utilização de provas ilícitas, bem como de suas derivadas, salvo se demonstrada a autonomia ou independência das provas subsequentes (art. 5º, LVI, da CF/88 e art. 157, §§ 1º e 2º, do CPP).

Neste ponto, cumpre destacar as teses firmadas pelos Tribunais Superiores nos Temas 979 e 1238, que tratam do uso de provas ilícitas e da vedação a gravações ambientais realizadas sem autorização judicial ou consentimento de um dos interlocutores:

Tema 979: *No processo eleitoral, é ilícita a prova colhida por meio de gravação ambiental clandestina, sem autorização judicial e com violação à privacidade e à intimidade dos interlocutores, ainda que realizada por um dos participantes sem o conhecimento dos demais. A exceção à regra da ilicitude ocorre na hipótese de gravação de fato ocorrido em local público, sem controle de acesso, onde não há violação da intimidade ou da expectativa de privacidade.*

Tema 1238: *São inadmissíveis, em processos administrativos de qualquer natureza, provas consideradas ilícitas pelo Poder Judiciário.*

As teses reforçam a necessidade de se acolher o pedido de desentranhamento das provas já reconhecidas como ilícitas, visto que os precedentes vinculantes, ao lado da literalidade da norma, estabelecem parâmetros constitucionais claros quanto à inadmissibilidade e imprestabilidade de tais provas.

A jurisprudência consolidada do Tribunal Superior Eleitoral não por acaso se orienta no sentido de que gravações ambientais realizadas sem o consentimento de um dos interlocutores e sem autorização judicial configuram prova ilícita. Nesse sentido, colacionam-se decisões de relevância:

ELEIÇÕES 2020. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVOS EM RECURSO ESPECIAL. PREFEITO. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL (AIJE). CAPTAÇÃO ILÍCITA DE SUFRÁGIO E ABUSO DE PODER ECONÔMICO. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. NÃO INFIRMADOS. SÚMULA Nº 26/TSE. GRAVAÇÃO AMBIENTAL. CLANDESTINA. AMBIENTE PRIVADO. DESCONHECIMENTO DE PARTE DOS INTERLOCUTORES. PROVA ILÍCITA. PROVA TESTEMUNHAL. DERIVADA. ILICITUDE. ACÓRDÃO REGIONAL EM HARMONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTE TRIBUNAL. SÚMULAS Nº 24 E Nº 30/TSE. DESPROVIMENTO.1. Trata-se de agravo regimental interposto em face de decisão pela qual se negou seguimento aos agravos interpostos contra a inadmissão de recursos especiais manejados com o intuito de reformar acórdão do Tribunal Regional Eleitoral da Bahia (TRE/BA) no qual foi mantida a sentença em que, por ausência de provas, foram julgados improcedentes os pedidos expendidos em AIJE ajuizada em face dos então candidatos aos cargos de prefeito e vice-prefeito do

Município de Jandaíra/BA, no pleito de 2020, noticiando a prática de compra de apoio político, captação ilícita de votos e abuso do poder econômico.2. O agravo não é passível de ser conhecido, pois os agravantes, ao se limitarem a colacionar fragmentos do recurso especial, não infirmaram os fundamentos da decisão agravada, ou seja, não atenderam o postulado da dialeticidade recursal, razão pela qual incide a Súmula nº 26/TSE.3. Ainda que tivesse sido observado o postulado da dialeticidade recursal, o agravo regimental não prosperaria.4. Não há como rever, em razão do óbice da Súmula nº 24/TSE, as conclusões do TRE/BA no sentido de que: a) a gravação ambiental foi realizada em ambiente privado de acesso restrito e sem o conhecimento/consentimento de parte dos interlocutores (clandestina); e b) a prova testemunhal produzida está diretamente relacionada com a gravação ambiental.5. **Este Tribunal, para o pleito de 2020, firmou orientação no sentido de que são ilícitas, em virtude do previsto no art. 5º, X, da Constituição do Brasil (CB), para fins de comprovação da prática de ilícito eleitoral, as gravações ambientais realizadas por um dos interlocutores em ambiente privado sem o conhecimento inequívoco dos demais.**6. A conclusão da Corte baiana está em sintonia com a orientação firmada neste Tribunal, o que atrai a Súmula nº 30/TSE, óbice também aplicável aos recursos alicerçados em violação à lei.7. Agravo regimental desprovido.

(TSE, Agravo Regimental no Agravo em Recurso Especial Eleitoral nº060048383, Acórdão, Min. André Ramos Tavares, Publicação: DJE - Diário de Justiça Eletrônico, 16/09/2024.)

ELEIÇÕES 2020. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. AÇÃO DE INVESTIGAÇÃO JUDICIAL ELEITORAL. PREFEITO. VICE-PREFEITO. VEREADOR. ABUSO DE PODER ECONÔMICO. COMPRA DE APOIO POLÍTICO. GRAVIDADE EM TESE. GRAVAÇÃO AMBIENTAL CLANDESTINA. PROVA ILÍCITA. NULIDADE DA PROVA DERIVADA. DESPROVIMENTO DO APELO. SÍNTESE DO CASO 1. O Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais, por unanimidade, rejeitou as preliminares de cerceamento de defesa, ilicitude das provas de gravação ambiental e flagrante preparado, e acolheu a preliminar de impugnação de rejeição da contradita de testemunha, por suspeição, e, no mérito, deu provimento ao recurso eleitoral apresentado pelos recorridos, a fim de reformar a sentença e julgar improcedentes os pedidos iniciais formulados na ação de investigação judicial eleitoral ajuizada pela recorrente, afastando as condenações de cassação de diploma e de inelegibilidade, fundadas no art. 22 da Lei Complementar 64/90. ANÁLISE DO RECURSO ESPECIAL COMPRA DE APOIO POLÍTICO. GRAVIDADE EM TESE. 2. No caso, os recorrentes apontam afronta ao art. 22, XVI, da Lei Complementar 64/90 e dissídio jurisprudencial, ao argumento de que a oferta de cargos, dinheiro ou serviços públicos a candidatos em troca de apoio político é, por si só, considerada conduta grave, sendo desnecessário o aceite pelo candidato cooptado, para fins de configuração do abuso de poder político e econômico. Tese que, em princípio, poderia conduzir ao provimento do apelo. GRAVAÇÃO AMBIENTAL CLANDESTINA. PROVA ILÍCITA. NULIDADE DA PROVA

DERIVADA. 3. Em sede de contrarrazões ao apelo especial, os recorridos defendem a ilicitude da gravação ambiental, afirmando que "a pretensão do recorrente baseou-se em áudios clandestinos, gravados por Thiago, a partir de conversas travadas junto a seu primo - e recorrente - Éder Simões de Jesus" (ID 157399615, p. 7). 4. **A orientação deste Tribunal Superior Eleitoral se firmou no sentido de que "são clandestinas e, portanto, ilícitas as gravações ambientais feitas em ambiente privado, ainda que por um dos interlocutores ou terceiros a seu rogo ou com seu consentimento, mas sem o consentimento ou ciência inequívoca dos demais, dada inequívoca afronta ao inciso X, do art. 5º, da Constituição Federal. Ilícitas, do mesmo modo, as provas delas derivadas, não se prestando a fundamentar condenação em representação eleitoral" (AgR-AI 0000293-64, rel. Min. Alexandre de Moraes, DJE de 9.11.2021). Tal entendimento foi aplicado inclusive a processos da eleição de 2020, mesmo pleito do caso.** 5. No caso, conquanto a Corte de origem tenha afastado a figura do flagrante preparado, é incontroverso que a gravação ambiental, utilizada como prova do suposto abuso do poder econômico, foi realizada por um dos interlocutores, o candidato supostamente cooptado, sem o conhecimento dos demais, ora recorridos. 6. **Diante desse contexto, e nos termos da atual orientação jurisprudencial do TSE acerca da gravação ambiental clandestina, deve ser tal elemento desconsiderado na formação da convicção e, do mesmo modo, as provas dele eventualmente derivadas.** 7. Excluídos os elementos probatórios nulos, não constam da moldura fática do aresto recorrido provas válidas que possam servir de base para a análise do suposto abuso de poder econômico. 8. Considerando que a gravação ambiental foi a única prova descrita no aresto regional que seria apta a avaliar a suposta caracterização de abuso de poder econômico, acolhe-se a prejudicial suscitada em contrarrazões para manter o aresto regional no ponto que julgou improcedente o pedido inicial, mas por fundamento diverso, qual seja, o acolhimento da prejudicial de ilicitude da gravação ambiental. **CONCLUSÃO. Recurso especial desprovido.**

(TSE, Recurso Especial Eleitoral nº060043984, Acórdão, Min. Floriano De Azevedo Marques, Publicação: DJE - Diário de Justiça Eletrônico, 12/06/2024.)

Nesse contexto, conforme reconhecido pelo Ministério Público Eleitoral de primeira instância e pela própria magistrada em decisões anteriores (id. 25561743 e id. 25561744), é incontroverso que as gravações clandestinas produzidas pelo colaborador Durval Barbosa, entre os anos de 2006 e 2009 (classes 1 e 2, na separação feita pelo próprio *Parquet* e replicada pelo Juízo de primeiro grau), foram obtidas sem autorização judicial válida e/ou fora dos limites de supervisão da autoridade policial. Tais provas, portanto, são manifestamente ilícitas e, nos exatos termos do art. 157, *caput*, do CPP, devem necessariamente ser excluídas da persecução penal.

À guisa de reforço quanto ao ponto, registre-se, sempre com a vênua devida, que não merece prosperar a justificativa contida na decisão hostilizada e nas informações prestadas pelo Juízo de primeiro grau no sentido de que o desentranhamento seria desnecessário, "*uma vez que já restou assente por este Juízo que tais documentos não serão objeto de valoração em detrimento dos acusados*".



Se os referidos elementos de prova não serão valorados em desfavor dos acusados, não há então mesmo qualquer razão para que remanesçam eles nos autos. Não se desconhece a possibilidade de os acusados poderem invocar prova ilícita em seu favor, eis que admitida a utilização *pro reo*. O que se verifica *in casu*, todavia, é que são os próprios acusados-pacientes quem reivindicam a exclusão daquele material, afastando-se qualquer justificativa para que seja ele mantido no feito.

De mais a mais, eventual permanência de tais provas nos autos representa risco concreto de produzir algum enviesamento involuntário na leitura fática dos demais elementos ou, ainda, de serem utilizados indevidamente em futuras instâncias ou processos, com o potencial de interpretação equivocada sobre sua eventual validação por este Tribunal.

Por fim, no ponto, não se olvide que o próprio Juízo de primeiro grau, para o fim de justificar o recebimento da denúncia, assentou que, a despeito das provas reconhecidas como ilícitas, "*há, em tese, outros meios de prova, além das declarações do colaborador Durval Barbosa.*" Implica dizer que, até mesmo para se resguardar a higidez de eventuais outros elementos de prova, prevenindo-se a alegação de sua contaminação pelas provas já reconhecidas ilícitas, forçoso se faz o desentranhamento, separando-se o que é nulo de tudo o mais que se puder catalogar como idôneo.

Quanto ao segundo ponto, isto é, no que toca às classes 3 e 4 das provas produzidas, nomeadamente as gravações ambientais realizadas nos dias 21 e 23/10/2009 na residência oficial do Governador do Distrito Federal em Águas Claras/DF e no gabinete de Durval Barbosa, respectivamente, cabem alguns aprofundamentos.

Com efeito, na própria ratificação da denúncia, o próprio Ministério Público Eleitoral fez ressalva quanto ao referido material, colacionado sem a apresentação das gravações originais e com interrupções, caracterizando-o como inservível para qualquer possibilidade de condenação. Nesse norte, assim se manifestou o *Parquet*:

No Auto de Retirada de Equipamentos de Captação de Áudio e Vídeo, a autoridade policial afirma que, no dia 23/10/2009, foi retirado o procedimento de remoção do equipamento de áudio instalado na sala de DURVAL, expedido pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Félix Fischer, do STJ. O equipamento retirado não foi identificado no documento. Deve ser bem clarificado, não obstante a chamada lei da cadeia de custódia tenha sido editada muitos anos após, a fim de detalhar o procedimento, naquela diligência a autoridade policial não descreveu qual foram os aparelhos com o respectivo número de tombamento pertencente à Polícia Federal, a fim de atender a ordem judicial específica, o que torna absolutamente imprestável tal material derivado, sem qualquer possibilidade de conferência da chamada mesmice. De mais a mais, a mídia inserta em DVD/CD não descreve a extração da mídia original por um perito ou mais peritos públicos, sendo que os hashes apenas existem da mídia derivada e não da mídia original, essa nunca encontrada.

No Relatório de Inteligência nº 04-650/2009-DINPE/DIP/DPF foi descrito o acondicionamento do equipamento de captação ambiental em áudio e vídeo com objetivo de registrar a conversa com JOSÉ ROBERTO ARRUDA. O encontro

aconteceu no dia 21/10/2009, às 11h05. **Não foram identificados quais foram os equipamentos de áudio e vídeo instalados.** Também foram narrados passo a passo da ida e volta de DURVAL BARBOSA à residência Oficial em Águas Claras. Ao final, **a autoridade policial afirma** que “o resultado da captação ambiental se encontra no DVD e no relatório de transcrição anexos. **O arquivo de vídeo da captação ambiental não cobriu a integralidade do evento em razão de problemas técnicos no equipamento**”. Não há nenhuma observação, ao que foi apanhado por este Promotor de Justiça, de como e em qual momento foram extraídos os dados da gravação original e transpostos ao referido DVD e nem de **longe o local em que a mídia original da gravação foi mantida** para posterior conferência e ou contraprova.

No Relatório de Transcrição de Captação Ambiental – (ANEXO RELINT nº 04-650/2009-DINPE/DIP/DPF), é apontado que “**o arquivo de vídeo relativo à captação ambiental não compreende o registro de toda a situação**, em razão de provável superaquecimento seguido de resfriamento, que pode ter causado pane técnica no equipamento utilizado. Verificou-se, também, **o desencontro de que informações de data e hora em razão de desconfiguração dos dados armazenados no equipamento**”; posteriormente, é descrito as conversas captadas com a escuta. (...)

Em nenhum dos quatro casos há a identificação do modelo de equipamento de áudio e vídeo utilizado e em todos, o material entregue para perícia foram cópias de gravações, ao invés do cartão de memória em que estas foram realizadas, que não permitem a realização da contraprova. Não há nenhum dado de registro da extração das mídias originais e não há a descrição completa dos equipamentos utilizados, com o seu número de tombamento no patrimônio da Polícia Federal. (Grifos originais)

Especificamente sobre a gravação do dia 21/10/2009, o Ministério Público Eleitoral asseverou que:

Não foram identificados quais foram os equipamentos de áudio e vídeo que foram instalados. (...)

O arquivo de vídeo da captação ambiental não cobriu a integralidade do evento em razão de problemas técnicos no equipamento”. (...)

No Relatório de Transcrição de Captação Ambiental – (ANEXO RELINT nº 04-650/2009-DINPE/DIP/DPF), é apontado que “**o arquivo de vídeo relativo à captação ambiental não compreende o registro de toda a situação, em razão de provável superaquecimento seguido de resfriamento, que pode ter causado pane técnica no equipamento utilizado. Verificou-se, também, o desencontro de que informações de data e hora em razão de desconfiguração dos dados armazenados no equipamento**”; posteriormente, é descrito as conversas captadas com a escuta. Novamente, não é detalhado qual foi o tipo de equipamento utilizado na operação ou que permitisse a sua identificação e muito menos há a **descrição do auto de extração das mídias originais** e de sua manutenção devidamente

lacrada e em local seguro a fim de permitir contraprova, ou como já constava em diversas passagens da investigação policial sob supervisão, **de manutenção da cadeia de custódia**.

Não obstante anteriormente, ao que parece, sempre foi buscada a validação daquele material, mas as diligentes defesas dos acusados sempre levantaram óbices, manejando os recursos pertinentes, a fim de **realizar uma perícia completa nos equipamentos de captação de áudio e vídeo utilizados** e, até mesmo, **sobre a custódia destes**. Ao adentrar brevemente sobre a questão da **cadeia de custódia**, o r. Juízo, em decisão de ID: 122180974, ao analisar as decisões do Anexo 03, afirmou que “relevante observar que os atos referidos não consignaram qualquer tipo de diretriz sobre os procedimentos policiais ou periciais que deveriam ser adotados para manter e documentar a história cronológica da prova coletada, tal como hoje se encontra previsto no artigo 158, do Código de Processo Penal, uma vez que, **naquela ocasião, tal como já alinhavado, não havia qualquer legislação atinente a matéria**”. Não obstante o conteúdo do r. despacho, **não é a falta de legislação que legitimaria o descumprimento de uma ordem judicial específica**, pois parece acaciano de a autoridade policial ter ou deveria ter efetuado os registros pertinentes para demonstrar satisfatoriamente de que os equipamentos utilizados eram de sua propriedade e não bastaria a mera afirmação, além de ter sido a extração da mídia original ser efetuada por peritos oficiais e não por agentes de polícia ou um Delegado da Polícia Federal. (...)

Mesmo com todas as diligências para sanar os questionamentos da defesa, o certo é que o direito ao contraditório e ampla-defesa dos réus em relação a este vídeo não foram respeitados. A ausência da identificação dos equipamentos e do cartão de memória, as análises efetuadas somente em **cópias do vídeo e não no original**, demonstram isso.

Por mais que a Lei nº 13.964/19 que delineou as regras da cadeia de custódia não existisse no momento da captação ambiental, era necessário manter elementos mínimos de identificação íntegros. E mais do que fazer mencionar quais eram os equipamentos da Polícia Federal utilizados, com seu número de tombamento do patrimônio público, nem de longe consta qualquer informação de quem ou qual perito oficial extraiu da mídia original os dados da gravação e sua inserção nos DVDs ou CDRs periciados. Não há, deve ser insistido, qualquer registro histórico de como isso ocorreu e **onde está a mídia original**.

Inclusive, a 5ª Turma do STJ, tem decisão recente no sentido que “são inadmissíveis as provas digitais sem registro documental acerca dos procedimentos adotados pela polícia **para preservação da integridade, da autenticidade e da confiabilidade dos elementos informáticos**”. O ministro Ribeiro Dantas, do STJ, sobre a questão afirmou que “**embora já sejam há alguns anos conhecidos os procedimentos técnicos necessários para assegurar a integridade de provas digitais**, diversos foram os descuidos da autoridade policial no manuseio dos aparelhos apreendidos”. E finalizou seu voto ao constatar que “**não há, desse modo, como assegurar que os dados periciados são íntegros**, o que acarreta ‘a quebra

da cadeia de custódia dos computadores apreendidos pela polícia, inadmitindo-se as provas obtidas, por falharem num teste de confiabilidade mínima; inadmissíveis são, igualmente, as provas delas derivadas, em aplicação analógica do artigo 157, parágrafo 1º, do CPP”

No julgamento do AgRg no HC 615321 / PR7 , a 5ª Turma do STJ pontuou que “o instituto da quebra da cadeia de custódia diz respeito à idoneidade do caminho que deve ser percorrido pela prova até sua análise pelo magistrado, sendo certo que qualquer interferência durante o trâmite processual pode resultar na sua imprestabilidade. **Tem como objetivo garantir a todos os acusados o devido processo legal e os recursos a ele inerentes, como a ampla defesa, o contraditório e principalmente o direito à prova lícita**”.

Sobre a preservação da cadeia de custódia antes da entrada do Pacote Anticrime, em 2019, na análise do HC 2149088 , o decano do STF, ministro Gilmar Mendes pontuou que:

Ressalte-se que embora os dispositivos legais relativos à cadeia de custódia da prova somente tenham sido positivados em 2019, com a aprovação do pacote anticrime, ou seja, após o auto de apreensão, as diretrizes estabelecidas por essa teoria já se encontravam consolidadas no âmbito da doutrina e da jurisprudência, razão pela qual entendo serem aplicáveis ao caso.

Com efeito, a doutrina estabelece que a preservação das fontes de prova é fundamental, em especial em relação aos elementos produzidos fora do processo, sendo importante destacar que a alteração das fontes pode contaminar os meios e os resultados, de modo a impactar na credibilidade da atividade probatória e no próprio juízo condenatório eventualmente proferido com base nesses elementos (LOPES JR., Aury. Direito Processual Penal. 15ª ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p. 458).

De acordo com Geraldo Prado, “um dos aspectos mais delicados da aquisição de fontes de prova consiste em preservar a idoneidade de todo o trabalho que tende a ser realizado sigilosamente, em um ambiente de reserva que, se não for respeitado, compromete o conjunto de informações que eventualmente venham a ser obtidas dessa forma”. (PRADO, Geraldo. Prova penal e sistema de controles epistêmicos. São Paulo: Marcial Pons, 2014. p. 77).

Em casos de descumprimento da norma que estabelece a manutenção da cadeia de custódia da prova, não resta outra solução à autoridade judicial além de declarar a ilicitude da prova produzida em virtude da violação ao dispositivo previsto pelo art. 5º, LVI, da CF/88 (“são proibidas, no processo, as provas obtidas por meio ilícito”), tendo em vista a ausência de garantias epistêmicas que possibilitem a averiguação da validade da prova.

(...) Com a devida vênia, há equívoco por parte da PGR ao sustentar a validade em abstrato dos laudos acima transcritos com base na idoneidade e expertise dos responsáveis pela sua elaboração, sem se atentar para os seus demonstrados e concretos vícios.

Ressalta-se, a **análise posterior** em todos os equipamentos custodiados pela Polícia Federal não aponta a falha descrita no Relatório de Inteligência nº 04-650/2009- DINPE/DIP/DPF do mal funcionamento que **causou a interrupção da gravação de uma parte da captação**.

Diante do exposto, o Ministério Público Eleitoral requer a decretação da nulidade daquelas provas produzidas, sem a comprovação da existência de mídia original, com a descrição dos equipamentos com o número de tombamento pertencentes à POLÍCIA FEDERAL, uma vez que produzidas ao arrepio de ordem judicial clara e direta, com a consequente retirada dos autos dos vídeos oriundos das captações ambientais realizadas na residência Oficial de Águas Claras no dia 21/10/2009, e no Gabinete de DURVAL BARBOSA quando realizada a reunião entre DURVAL BARBOSA e JOSÉ GERALDO MACIEL, no dia 23/10/2009, por serem provas ilícitas. (Grifos originais)

Como se extrai da cuidadosa análise empreendida pelo Ministério Público Eleitoral, as referidas gravações ambientais não conservaram uma higidez em sua cadeia de custódia apta a garantir sua integridade e, mais que isso, o exercício do contraditório e a produção de contraprova pela defesa, proteção essa ressaltada pelo Ministro Reynaldo Soares da Fonseca em decisão proferida na Rcl nº 34135/DF, na qual se determinou a discriminação das informações solicitadas pela defesa acerca dos equipamentos utilizados naquelas citadas gravações:

a prudência recomenda seja privilegiada a ampla defesa na situação retratada, por meio do efetivo contraditório e da paridade de armas, consistente da possibilidade de a defesa realizar a contraprova relativa à prova trazida pela acusação. Com efeito, tendo o Ministério Público se utilizado de gravações ambientais para formular acusações, nada mais coerente que a defesa possa questioná-las, principalmente no caso dos autos, em que há indícios de manipulação

É fato que o regulamento trazido pela Lei n. 13.964/2019 ainda não vigia ao tempo das gravações, o que, todavia, não implica dizer que nenhum cuidado haveria de se tomar com relação à preservação da cadeia de custódia.

Em importante decisão, o Superior Tribunal de Justiça definiu a importância e o conceito de cadeia de custódia, afirmando tratar-se da "*idoneidade do caminho que deve ser percorrido pela prova até sua análise pelo magistrado, e uma vez ocorrida qualquer interferência durante o trâmite processual, esta pode implicar, mas não necessariamente, a sua imprestabilidade.*" (AgRg no RHC n. 147.885/SP, relator Ministro Olindo Menezes (Desembargador Convocado do TRF 1ª Região), Sexta Turma, julgado em 7/12/2021, DJe de 13/12/2021)

Decerto, da quebra da cadeia de custódia não decorre, necessariamente, a nulidade da prova, cabendo à parte o ônus da demonstração da adulteração da prova. Ocorre que, no caso em comento, o que se percebe é que a falta de acesso a equipamentos e às gravações originais retirou da parte a mera possibilidade de demonstração de outras inconsistências.

Demais disso, tenha-se em mente que os laudos produzidos pelas gravações atestaram interrupções nas gravações, creditadas pela autoridade policial a possível superaquecimento seguido de resfriamento do aparelho.



A par do fato de nem mesmo a causa da interrupção ter sido identificada com certeza, cuidando a justificativa apresentada de mera elucubração, uma hipótese sem embasamento concreto, fato é que, mesmo após duas malfadadas tentativas de produção de prova por meio de colaborador no contexto de ação controlada, o resultado, uma vez mais, foram gravações com cortes, não íntegras e sem reprodução total de diálogos.

Cabe a ênfase: a análise das gravações ambientais dos dias 21 e 23/10/2009 não pode se dar dissociada do fato de que foram elas precedidas de duas outras colheitas de prova tidas por imprestáveis precisamente em razão de cortes e de suspeitas de edição, tudo a denotar baixa confiabilidade no colaborador, como aliás pontuado na ratificação da denúncia pelo Ministério Público Eleitoral:

*Ora, sem adentrar no mérito da colaboração (?), o certo é de que naquele crucial momento **já revelava aquele suposto colaborador como alguém que não pretendia seguir as ordens judiciais e agiria como bem entendesse, certamente para poder manipular o conteúdo do material a ser entregue às autoridades.** (Grifou-se)*

Implica dizer que, à luz dos eventos precedentes e, posteriormente, de laudos periciais atestando a ausência de integridade das gravações ambientais, muito maior relevo ostentaria a necessidade de se assegurar um contraditório capaz de esgrimir o material. Em outras palavras, após reiteradas diligências infrutíferas e tentativas frustradas de se produzir material probatório regular, era de se esperar, **na terceira rodada** de diligências, (i) maior zelo na coleta, na catalogação e na guarda da prova, garantindo-se seu acesso e escrutínio, e (ii) providências capazes de assegurar que os problemas de integridade e de fidelidade/autenticidade fossem, ao menos dessa vez, impassíveis de questionamentos. Não foi isso, contudo, o que se verificou, inclusive, como dito, havendo avaliação pericial anotando descontinuidades na gravação, desencontro de informações de data e hora do registro e desconfiguração dos dados armazenados no equipamento.

Ainda no particular, não se pode cancelar o entendimento perfilhado pelo d. Juízo de primeiro grau no sentido de que "*O conjunto probatório permite afirmar que desde a data da captação ambiental, realizada no dia 21/10/2009, até o ano de 2018, a Polícia Federal empreendeu todos os esforços necessários para os fins de bem delinear a cadeia de custódia da prova.*" A rigor, esses largos esforços empreendidos, ao longo de vários anos, apenas denotam, em verdade, a dificuldade de se restabelecer a cadeia de custódia, com o resultado desses esforços, ao final, ainda assim, não logrando discriminar a totalidade das informações determinadas por decisão emanada do Superior Tribunal de Justiça. Enfim, estivesse a cadeia de custódia íntegra e adequadamente identificada, seguramente se fariam prescindíveis tantos anos e tantos esforços na tentativa de seu refazimento.

De igual modo, quanto à afirmação contida na decisão hostilizada no sentido de que, "*Ao contrário do Juízo de origem, que ao longo dos anos, precisou determinar a realização de diligências para documentar e bem compreender toda a história cronológica da prova em análise, esta Justiça Especializada, diante da superveniente assunção de competência, recebeu o processo com toda a instrução processual delineada, possibilitando a imediata compreensão de toda celeuma instaurada em torno da captação ambiental do dia 21/10/2009*", importa dizer que também o Ministério Público Eleitoral recebeu os autos em sua inteireza, com a linha cronológica



da instrução probatória integralmente delineada, tendo o órgão ministerial ainda assim, ao revés, pugnado pela imprestabilidade das provas à míngua da clara e completa demonstração de higidez da sua cadeia de custódia. Isto é, a detida análise empreendida pelo *Parquet* para, ao fim, concluir pela fragilidade do resgate da cadeia de custódia milita em desfavor de uma suposta facilidade na identificação da cadeia de custódia a partir do mesmo quadro geral submetido ao crivo judicial.

Sem embargo, a despeito de tudo o que alinhavado até aqui, ainda que se ignorassem os elementos suficientes à conclusão pela ilicitude também das gravações ambientais dos dias 21 e 23/10/2009, tem-se ainda, ademais, a dificuldade de se dissociar as citadas provas daquelas outras categorizadas pelo *Parquet* como itens 1 e 2, a saber: (i) os vídeos gravados e editados pelo colaborador Durval Barbosa sem autorização judicial e (ii) os vídeos que deveriam ter sido gravados pelo equipamento da Polícia Federal, tendo esse sido desligado pelo colaborador, que uma vez mais se valeu de seu próprio aparelho para registros apenas parciais.

Nesse particular, convém rememorar que os §§ 1º e 2º do artigo 157 do CPP dispõem sobre a ilicitude das provas derivadas daquelas já reputadas inválidas, ressalvando a possibilidade de sua validação "*quando não evidenciado o nexo de causalidade entre umas e outras, ou quando as derivadas puderem ser obtidas por uma fonte independente das primeiras*", considerando-se fonte independente "*aquela que por si só, seguindo os trâmites típicos e de praxe, próprios da investigação ou instrução criminal, seria capaz de conduzir ao fato objeto da prova.*"

Elucidando o ponto, Eugênio Pacelli esclarece que:

Se os agentes produtores de prova ilícita pudessem dela se valer para a obtenção de novas provas, a cuja existência somente se teria chegado a partir daquela (ilícita), a ilicitude da conduta seria facilmente contornável. Bastaria a observância da forma prevista em lei, na segunda operação, isto é, na busca das provas obtidas por meio das informações extraídas por via da ilicitude, para que se legalizasse a ilicitude da primeira (operação). Assim, a teoria da ilicitude por derivação é uma imposição da aplicação do princípio da inadmissibilidade das provas obtidas ilicitamente. (OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. Curso de Processo Penal. 13ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2010, p. 375.) (Grifo não-original)

Não destoia, no ponto, julgado do Supremo Tribunal Federal que, no mesmo sentido, afastou a teoria da fonte autônoma por restar identificado liame, mínimo que fosse, a vincular a prova derivada, reputada lícita, à original, ilícita:

(...) o defeito inquinador da validade jurídica da prova penal em questão, surgido com desrespeito à garantia constitucional da inviolabilidade domiciliar, projetou-se, com evidente repercussão causal, sobre os demais elementos probatórios, que, não obstante produzidos, em momento superveniente, de modo (aparentemente) legítimo, **achavam-se contaminados pelo vício da ilicitude de origem, não havendo que se cogitar, desse modo, na espécie, da existência de fontes autônomas de revelação da prova e que, sem qualquer relação causal com a prova originariamente ilícita, pudessem dar suporte independente e legitimador à formulação de um juízo condenatório.**



É indisputável, portanto, examinada a questão sob tal perspectiva, que a prova ilícita, no caso, por constituir prova juridicamente inidônea, contaminou todos os demais elementos de informação que dela resultaram, e que foram coligidos em momento ulterior, de maneira aparentemente válida (...).

A ilicitude originária da prova, nesse particular contexto, transmitiu-se, por repercussão, a outros dados probatórios que nela se apoiaram, ou que dela derivaram, ou que nela encontraram seu fundamento causal. (STF, Segunda Turma, HC 93.050, rel. Min. Celso de Mello, DJ de 1.8.2008.) (Grifo não-original)

Bem revisitadas a lei, a doutrina e a jurisprudência, o que se percebe no caso em comento é que as gravações ambientais dos dias 21 e 23/10/2009 não apenas não defluíram de fonte autônoma, como observaram relação íntima com as provas, ilícitas, precedentes.

Com efeito, acerca da fonte, calha a lembrança de que a figura do colaborador revela um meio de obtenção de provas, e não uma prova por si só. Acerca da distinção, convém visitar o acórdão proferido no HC 127.483 pelo Supremo Tribunal Federal, relator o Ministro Dias Toffoli:

Mario Chiavario, com base na tipologia adotada pelo Código de Processo Penal italiano, distingue meios de prova (mezzi di prova) dos meios de pesquisa de prova (mezzi di ricerca della prova): os primeiros definem-se oficialmente como os meios por si sós idôneos a oferecer ao juiz resultantes probatórias diretamente utilizáveis em suas decisões; os segundos, ao revés, não constituem, per se, fonte de convencimento judicial, destinando-se à “aquisição de entes (coisas materiais, traços [no sentido de vestígios ou indícios] ou declarações) dotados de capacidade probatória”, os quais, por intermédio daqueles, podem ser inseridos no processo (Diritto processuale penale – profilo istituzionale. 5. ed. Torino: Utet Giuridica, 2012. p. 353). (STF, HC 127483, Relator Dias Toffoli, Tribunal Pleno, julgado em 27/08/2015, DJe-021 DIVULG 03-02-2016 PUBLIC 04-02-2016)

Em idêntico sentido, Gustavo Badaró reforça que os meios de prova “são aptos a servir, diretamente, ao convencimento do juiz sobre a veracidade ou não de uma afirmação fática”, enquanto os meios de obtenção de provas “são instrumento para a colheita de elementos ou fontes de provas, estes sim, aptos a convencer o julgador” (BADARÓ, Gustavo. Processo Penal. Rio de Janeiro. Campus: Elsevier. 2012, p. 270).

A conclusão óbvia dessa diferenciação é que o meio de prova se presta ao convencimento do julgador, dotado de força probatória e utilizável diretamente na decisão; lado outro, os meios de obtenção de prova, como os são os acordos de colaboração e leniência, não correspondem, por si só, como fonte direta de decisão, mas dependem do resultado de sua colheita e apuração.

Pois bem. Na hipótese em apreço, as provas já reconhecidas como ilícitas não apenas foram obtidas por plano e obra do mesmo meio de obtenção das gravações ambientais -- o colaborador Durval Barbosa --, como é possível com alguma facilidade vinculá-las umas às outras em razão (i) do encadeamento fático que as provas buscavam delimitar e (ii) da tentativa de obtenção de provas híidas face à vulnerabilidade e fragilidade jurídica das primeiras provas, patentemente ilícitas à míngua de autorização judicial. Nesse aspecto, vale resgatar o seguinte trecho do Ofício n. 558/2009 - DCINT/DIP/DPF, por meio do qual a autoridade policial



requisitou autorização judicial para a gravação ambiental do dia 21/10/2009 (documento parte integrante do apenso 3 do Inq 650 - id 25561749/25561750):

2. Durante os últimos dias, DURVAL recebeu em seu gabinete – segundo suas informações – a quantia de R\$ 298.000,00 (duzentos e noventa e oito mil reais), repassados por representantes da empresa INFOEDUCACIONAL. Parte de (sic) deste montante foi entregue, no mesmo dia, a terceiros. O restante, R\$ 178.000,00 (cento e setenta e oito mil reais), está guardado em seu gabinete, esperando destinação a ser determinada, segundo DURVAL, pelo governador ARRUDA.

3. Ao fim do dia de ontem, DURVAL fez contato via telefone (...) noticiando que fora convocado pelo governador para uma reunião hoje, às 14h, onde um dos assuntos pode se referir à destinação dos valores citados.

4. Dentro dos princípios da proporcionalidade e da oportunidade, imprescindível que os diálogos entre DURVAL e ARRUDA sejam gravados, **permitindo ao juízo aferir o grau de confiabilidade das informações do investigado colaborador, confirmando ou não os indícios e suspeitas** de que todo o esquema de pagamento de dinheiro a agentes do Estado que gira em torno do investigado DURVAL se destina a outras pessoas (Governador ARRUDA, Vice-Governador PAULO OTÁVIO etc.).

5. Essa captação, **apesar de utilizar o investigado DURVAL como meio, seria com equipamentos da PF e sem interferência do portador**, não havendo outro meio de se obter a prova pretendida, sob pena de que todo o conjunto probatório se fie nas declarações de DURVAL. (Grifou-se)

Deve ser registrado, de pronto, que a alusão ao recebimento de valores por Durval Barbosa foi objeto do Relatório de Inteligência n. 01-650/2009 - DINPE/DIP/DPF, por meio do qual se analisou uma das gravações feitas pelo colaborador valendo-se de equipamento próprio, em contrariedade aos limites de ordem judicial.

O escopo da medida pleiteada, por conseguinte, era o estabelecer a conexão entre (i) o recebimento de valores por empresas privadas, (ii) a orientação por parte do então Governador sobre como deveria dar-se a sua distribuição e, por fim, (iii) sua entrega a parlamentares em troca de apoio político. Como se nota, é indubitosa a relação entre o objetivo da requisição das gravações ambientais -- itens (ii) e (iii) -- e os fatos somente conhecidos em razão de prova ilícita produzida pelo colaborador em afronta a ordem judicial -- item (i).

Chama atenção, ainda, passagem que justifica a pertinência da diligência a partir da necessidade de se aferir a confiabilidade das informações prestadas pelo colaborador, enfatizando-se que o equipamento a ser usado não permitirá sua interferência. A todas as luzes, fica evidente a um só tempo o propósito de se suplantar a ilicitude das provas até então colhidas e a justificativa da produção da nova prova em razão de interferências anteriores por parte do próprio colaborador.

A relação entre os elementos de prova fica ainda mais clara quando se observa a decisão proferida pelo Ministro Fernando Gonçalves, autorizando a gravação ambiental do dia 21/10/2009:



*Em **complemento** à r. decisão de fls. 19/20, do eminente Ministro FÉLIX FISCHER, ao exame do pedido da autoridade policial, referendado pela Subprocuradoria-Geral da República, com apoio na letra do art. 2º, inc. IV, da Lei 9024, de 1995, com redação dada pela Lei 10.217, de 11 de abril de 2001, autorizo a medida pleiteada de ação controlada (...).*

*Expeça-se mandado de interceptação ambiental **complementar** (fls. 23), com validade única para hoje (21.10.2009).*

A decisão referida no excerto acima fora a decisão do Ministro Félix Fischer que autorizada gravação ambiental no gabinete de Durval Barbosa, decisão essa desrespeitada pelo colaborador, que se valeu de equipamento próprio e de registros parciais. A alusão ao caráter "complementar", tanto da decisão quanto das diligências da ação controlada, deixa estreme de dúvidas a relação íntima entre as provas ilícitas e as gravações ambientais do final de outubro.

O mesmo se verifica quanto à gravação do dia 23/10/2009, autorizada por decisão do Ministro Félix Fischer contendo o seguinte teor:

*Em **continuação, complementando** as decisões de fls. 19/20 e 49, ao fundamentado pedido policial contido no ofício nº 574/09, (...) defiro a diligência.*

*Expeça-se mandado de interceptação ambiental **complementar** com validade para hoje (23/10/2009).*

Novamente, não se vê como seria possível dissociar as provas ilícitas da multicitadas gravações ambientais, de sorte que, seja por sua ilicitude *per se*, seja em razão de ilicitude por derivação, também as referidas gravações ambientais dos dias 21 e 23/10/2009 devem ser consideradas ilícitas, com seu correspondente desentranhamento dos autos e destruição, nos termos da legislação de regência já referida alhures.

Finalmente, passando ao *terceiro e derradeiro ponto*, cabe enfrentar o pedido de trancamento da ação penal.

Em que pese o reconhecimento da ilicitude de parte das provas, o que se verifica é que o pedido em questão implicaria incursão no mérito e dilação probatória a contemplar todos os demais meios de prova. É falar que a via estreita do *habeas corpus* autoriza a verificação das provas patentemente ilícitas, o que não se nota com facilidade em relação a todos os demais componentes do arcabouço probatório.

Nesse contexto, a jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça estabelece que o trancamento de ação penal por meio do *habeas corpus* é medida excepcional, restrita às hipóteses de manifesta ausência de justa causa. Em uma cognição sumária, tal ausência de justa causa não se verifica de maneira inequívoca no presente caso, considerando a possível existência de outros elementos probatórios autônomos além das gravações questionadas e já declaradas ilícitas. Colacionam-se, a seguir, julgados nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO DE DROGAS. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA.



FUNDAMENTAÇÃO EXAURIENTE. DESNECESSIDADE. JUÍZO DE COGNIÇÃO SUMÁRIA. PLEITO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL POR INÉPCIA DA DENÚNCIA E AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. SUFICIÊNCIA DAS DESCRIÇÕES CONTIDAS NA DENÚNCIA E DO LASTRO PROBATÓRIO NELA INDICADO PARA POSSIBILITAR O PLENO EXERCÍCIO DO DIREITO DE DEFESA E O PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO PENAL. NECESSIDADE DE APROFUNDADO REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO HABEAS CORPUS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. *"A decisão de recebimento da denúncia possui natureza interlocutória - prescinde, pois, de fundamentação complexa - e não se equipara à decisão judicial a que se refere o art. 93, IX, da Constituição Federal; basta que o referido decisum apresente fundamento conciso, em que evidencie a análise da presença dos pressupostos processuais e das condições da ação" (AgRg no RHC n. 192.165/GO, relator Ministro Rogerio Schietti Cruz, Sexta Turma, julgado em 29/4/2024, DJe de 2/5/2024).*

2. *Nos termos da orientação jurisprudencial desta Corte, não é necessário que a denúncia apresente detalhes minuciosos acerca da conduta supostamente perpetrada, pois diversos pormenores do delito somente serão esclarecidos durante a instrução processual, momento apropriado para a análise aprofundada dos fatos narrados pelo titular da ação penal pública, ainda mais em delitos de autoria coletiva.*

3. ***"O trancamento de inquérito policial ou de ação penal em sede de habeas corpus é medida excepcional, só admitida quando restar provada, inequivocamente, sem a necessidade de exame valorativo do conjunto fático-probatório, a atipicidade da conduta, a ocorrência de causa extintiva da punibilidade, ou, ainda, a ausência de indícios de autoria ou de prova da materialidade do delito" (RHC n. 70.596/MS, relator Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 1º/9/2016, DJe de 9/9/2016).***

4. *No caso concreto, a denúncia descreve adequadamente a conduta delitiva imputada aos acusados e indica a presença lastro probatório mínimo suficiente para indicar a possibilidade da prática, em tese, do crime tipificado no art. 35 da Lei n. 11.343/2006 pelo recorrente, autorizando, portanto, a instauração e o prosseguimento do feito, a fim de apurar a efetiva ocorrência ou não dos fatos.*

Assim, não se vislumbra situação excepcional de flagrante ausência de justa causa que autorize o trancamento da ação penal em sua fase inicial, devendo as teses defensivas ser analisadas após a instrução penal.

5. ***Ademais, para se aferir a alegada insuficiência de elementos aptos a indicar a autoria de delito de apuração tão complexa, seria necessária a incursão aprofundada no acervo fático-probatório constante dos autos a fim de inverter a conclusão alcançada pelo Tribunal de origem, medida não admitida na via do habeas corpus.***

6. *Agravo regimental desprovido.*

(STJ, AgRg no RHC n. 203.148/MG, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 18/12/2024, DJEN de 23/12/2024.)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO DE DROGAS. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO PROVIDO PARA RECEBER A DENÚNCIA. JUSTA CAUSA RECONHECIDA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. **"A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é uníssona de que o trancamento da ação penal é medida excepcional, cabível apenas quando a ilegalidade seja identificável sem esforço interpretativo" (AgRg no HC n. 898.761/SP, relator Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 30/9/2024, DJe de 3/10/2024).**

2. O Tribunal a quo reconheceu que a inicial acusatória contém elementos suficientes para demonstrar os indícios de autoria e a materialidade do crime imputado ao denunciado, expondo o fato criminoso, o local e as circunstâncias, apontando as provas que embasaram a acusação, mostrando-se apta para ensejar a instauração da ação penal, propiciando a ampla defesa e o contraditório.

3. Nesse contexto, "alterar a conclusão do Tribunal de origem, com o objetivo de trancar a ação penal, demandaria maior incursão no conjunto fático-probatório dos autos, providência obstada na via eleita, devendo a prova do ilícito ser devidamente apurada ao longo da instrução processual" (AgRg no HC n. 898.761/SP, relator Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 30/9/2024, DJe de 3/10/2024).

4. *Agravo regimental desprovido.*

(STJ, AgRg no AREsp n. 2.391.957/PR, relator Ministro Antonio Saldanha Palheiro, Sexta Turma, julgado em 10/12/2024, DJe de 16/12/2024.)

HABEAS CORPUS. AÇÃO PENAL ELEITORAL. PEDIDO DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. INÉPCIA DA INICIAL. FALTA DE JUSTA CAUSA. HIPÓTESES NÃO CONFIGURADAS. CONSUNÇÃO. TEMA RELACIONADO AO MÉRITO DA AÇÃO PENAL. AUSÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE. DENEGAÇÃO DA ORDEM. 1. Na hipótese em julgamento, não se verifica ilegalidade na continuidade da persecução penal, porquanto presentes indícios mínimos de autoria e de materialidade delitiva, **restando obstado, por esse motivo, o trancamento precoce da ação penal pela via estreita do habeas corpus, o que demandaria manifesta atipicidade da conduta, ausência de justa causa ou, bem ainda, a extinção da punibilidade, hipóteses não configuradas na espécie.** 2. O adequado enquadramento típico da conduta, inclusive com eventual aplicação do princípio da consunção, constitui matéria de mérito, eis que estreitamente relacionado à análise das provas. Assim, no caso dos autos, apenas após aregular instrução processual será possível, com a adequada segurança, reconhecer eventual hipótese de consunção. 3. Ordem denegada.

(TRE-DF, HABEAS CORPUS nº060014945, Acórdão, Des. JOSÉ JACINTO COSTA CARVALHO, Publicação: DJE - Diário de Justiça Eletrônico do TRE-DF, 04/03/2021)

Ressalta-se, assim, que caberá ao juízo de primeiro grau a análise das provas remanescentes, com a devida fundamentação, com base em elementos probatórios autônomos e desvinculados das provas ora declaradas ilícitas, indicando, se o caso, a fonte autônoma a justificar sua validade e, ademais, a corroborar os depoimentos prestados pelo colaborador, inservíveis se analisados isoladamente e sem respaldo material adequado.

Ante o exposto, **concedo parcialmente a ordem para declarar a ilicitude** das provas clandestinas produzidas pelo colaborador Durval Barbosa, entre os anos de 2006 e 2009, bem como das provas obtidas por meio de captação ambiental realizadas na residência oficial de Águas Claras e no gabinete de Durval Barbosa, nos dias 21/10/2009 e 23/10/2009, respectivamente, **determinando seu desentranhamento** dos autos e sua **destruição**, conforme os termos do art. 157, §§ 1º e 3º, do CPP. Indefiro, contudo, o trancamento da ação penal, devendo o Juízo de primeiro grau compulsar os demais elementos de prova para adequado crivo de sua licitude, nos termos acima.

É como voto.

O Senhor Desembargador Eleitoral ANDRÉ PUPPIN MACEDO – vogal:

Trata-se de *habeas corpus* preventivo impetrado em favor de ALEXANDRE TAVARES DE ASSIS e ADAILTON BARRETO RODRIGUES, sob a alegação de constrangimento ilegal atribuído à MM. Juíza da 1ª Zona Eleitoral do Distrito Federal.

Os pacientes figuram como corréus na ação penal originada da denominada "Operação Caixa de Pandora", na qual se investigam delitos de corrupção ativa e passiva relacionados a supostos contratos administrativos fraudulentos firmados no âmbito do Governo do Distrito Federal com a empresa INFO EDUCACIONAL, de propriedade do primeiro paciente.

Postula-se, em síntese, a concessão da ordem para declarar a nulidade do acervo probatório derivado de prova ilícita originária, com o consequente trancamento da ação penal eleitoral por ausência de justa causa ou inépcia da denúncia. Alternativamente, pede o desentranhamento das provas ilícitas.

O pedido liminar foi parcialmente deferido para declarar a ilicitude das provas clandestinas produzidas pelo colaborador Durval Barbosa entre os anos de 2006 e 2009, determinando o desentranhamento dos autos, nos termos do art. 157, §§ 1º e 3º, do Código de Processo Penal.

As informações foram prestadas.

A Procuradoria Regional Eleitoral manifestou-se pela denegação da ordem, ao argumento de que ainda subsistiriam nos autos elementos probatórios autônomos capazes de sustentar a justa causa para o prosseguimento da ação penal.



É a síntese do necessário.

Presentes os requisitos de admissibilidade, admito o *writ*.

Desde logo registro que não há controvérsia quanto à nulidade das gravações clandestinas realizadas pelo colaborador Durval Barbosa. Esse entendimento foi reconhecido tanto pelo Ministério Público Eleitoral quanto pelo Juízo coator.

Não obstante, a MM. Juíza indeferiu o pedido da defesa de desentranhamento dessas provas, justificando que sua retirada não seria necessária, sob o argumento de que "*já restou assente por este Juízo que tais documentos não serão objeto de qualquer valoração em detrimento dos acusados*" (id. 25573140).

Contudo, essa fundamentação não se sustenta, pois, se os referidos elementos probatórios não serão utilizados contra os acusados, inexistirá razão para sua permanência nos autos. Ainda que se reconheça a possibilidade de prova ilícita ser utilizada em benefício da defesa, no caso específico, são os próprios acusados que pleiteiam sua exclusão, afastando qualquer justificativa para sua manutenção no processo. Ademais, a manutenção desses documentos pode comprometer a adequada interpretação dos demais elementos probatórios ou, ainda, ser indevidamente considerada em instâncias futuras, gerando equívocos sobre sua eventual validade.

Dessa forma, diante da manifesta ilicitude, impõe-se sua **exclusão** da persecução penal, nos termos do artigo 157, *caput*, do Código de Processo Penal.

Quanto às gravações ambientais realizadas, respectivamente, em 21 e 23/10/2009 na residência oficial do Governador do Distrito Federal, em Águas Claras/DF, e no gabinete de Durval Barbosa, faz-se necessário destacar que o próprio Ministério Público Eleitoral, na ratificação da denúncia, destacou ressalvas em relação a esse material, **uma vez que foi apresentado sem as gravações originais e com interrupções**, tornando-o inapto para embasar qualquer condenação. Confira parte dos fundamentos do parecer ministerial:

*No **Auto de Retirada de Equipamentos de Captação de Áudio e Vídeo**, a autoridade policial afirma que, no dia 23/10/2009, foi retirado o procedimento de remoção do equipamento de áudio instalado na sala de DURVAL, expedido pelo Excelentíssimo Senhor Ministro Félix Fischer, do STJ. O equipamento retirado não foi identificado no documento. Deve ser bem clarificado, não obstante a chamada lei da cadeia de custódia tenha sido editada muitos anos após, a fim de detalhar o procedimento, naquela diligência a autoridade policial **não descreveu** qual foram os aparelhos com o respectivo número de tombamento pertencente à Polícia Federal, a fim de atender a ordem judicial específica, o que torna absolutamente imprestável tal material derivado, sem qualquer possibilidade de conferência da chamada **mesmice**. De mais a mais, a mídia inserta em DVD/CD **não descreve a extração da mídia original** por um perito ou mais peritos públicos, sendo que os hashes apenas existem da mídia derivada e não da mídia original, essa nunca encontrada.*

No Relatório de Inteligência nº 04-650/2009-DINPE/DIP/DPF foi descrito o



*acondicionamento do equipamento de captação ambiental em áudio e vídeo com objetivo de registrar a conversa com JOSÉ ROBERTO ARRUDA. O encontro aconteceu no dia 21/10/2009, às 11h05. **Não foram identificados quais foram os equipamentos de áudio e vídeo instalados.** Também foram narrados passo a passo da ida e volta de DURVAL BARBOSA à residência Oficial em Águas Claras. Ao final, **a autoridade policial afirma** que “o resultado da captação ambiental se encontra no DVD e no relatório de transcrição anexos. **O arquivo de vídeo da captação ambiental não cobriu a integralidade do evento em razão de problemas técnicos no equipamento**”. Não há nenhuma observação, ao que foi apanhado por este Promotor de Justiça, de como e em qual momento foram extraídos os dados da gravação original e transpostos ao referido DVD e nem de **longe o local em que a mídia original da gravação foi mantida** para posterior conferência e ou contraprova.*

*No Relatório de Transcrição de Captação Ambiental – (ANEXO RELINT nº 04-650/2009-DINPE/DIP/DPF), é apontado que “**o arquivo de vídeo relativo à captação ambiental não compreende o registro de toda a situação**, em razão de provável superaquecimento seguido de resfriamento, que pode ter causado pane técnica no equipamento utilizado. Verificou-se, também, **o desencontro de que informações de data e hora em razão de desconfiguração dos dados armazenados no equipamento**”; posteriormente, é descrito as conversas captadas com a escuta. (...)*

Em síntese, o ANEXO 03 nos apresenta 04 situações de gravações:

- 1) Vídeos **gravados e editados** pelo colaborador processual – **estes são entregues aos poucos** e conforme os fatos iam acontecendo para provar a sua colaboração no processo.
- 2) Vídeos **que deveriam ter sido gravados pelo equipamento da Polícia Federal no Gabinete de Durval Barbosa.** Entretanto, isto não ocorreu porque DURVAL BARBOSA desligou o aparelho **por não sentir confortável** – o que **descumpriu o mandado de interceptação** autorizado pelo ministro Félix Fisher do STJ. Ressalta-se que ao pedir a captação ambiental, a PGR afirmou que “essa captação – apesar de se realizar com ciência e por prévia comunicação das situações pelo investigado -, não permitirá sua interferência no equipamento, **mantendo, assim, a cadeia de custódia da prova porventura colhida**” – o que não aconteceu no caso, pois o colaborador processual ligou e desligou o aparelho de **acordo com sua vontade**, inclusive este comportamento foi relatado pela autoridade policial.
- 3) Captação ambiental na residência oficial – que, de acordo com relatório de inteligência, parte da captação foi interrompida por suposto mal funcionamento do equipamento.
- 4) Captação ambiental da reunião entre DURVAL BARBOSA e JOSÉ GERALDO MACIEL, na qual há a entrega da maleta, a qual supostamente estaria com os R\$ 400.000,00

Em nenhum dos quatro casos há a identificação do modelo de equipamento de áudio e vídeo utilizado e em todos, o material entregue para perícia foram cópias de gravações, ao invés do cartão de memória em que estas foram realizadas, que não permitem a realização da contraprova. Não há nenhum dado de registro da extração das mídias originais e não há a descrição completa dos equipamentos utilizados, com o seu número de tombamento no patrimônio da Polícia Federal. (Grifos originais) (id. 25561739, p. 34-37)

Dada a sua relevância, ressalto trecho da manifestação do Ministério Público Eleitoral, ao ratificar a denúncia, sobre a necessidade de decretação de nulidade da gravação realizada na residência oficial em 21/10/2009:

No Relatório de Inteligência nº 04-650/2009-DINPE/DIP/DPF foi descrito o acondicionamento do equipamento de captação ambiental em áudio e vídeo com objetivo de registrar a conversa com JOSÉ ROBERTO ARRUDA. O encontro aconteceu no dia 21/10/2009, às 11h05. **Não foram identificados quais foram os equipamentos de áudio e vídeo instalados.** Também foram narrados passo a passo da ida e volta de DURVAL BARBOSA à residência Oficial em Águas Claras. Ao final, **a autoridade policial afirma** que “o resultado da captação ambiental se encontra no DVD e no relatório de transcrição anexos. **O arquivo de vídeo da captação ambiental não cobriu a integralidade do evento em razão de problemas técnicos no equipamento**”. Não há nenhuma observação, ao que foi apanhado por este Promotor de Justiça, de como e em qual momento foram extraídos os dados da gravação original e transpostos ao referido DVD e **nem de longe o local em que a mídia original da gravação foi mantida** para posterior conferência e ou contraprova. (...)

*No Relatório de Transcrição de Captação Ambiental – (ANEXO RELINT nº 04-650/2009-DINPE/DIP/DPF), é apontado que “o arquivo de vídeo relativo à captação ambiental não compreende o registro de toda a situação, em razão de provável superaquecimento seguido de resfriamento, que pode ter causado pane técnica no equipamento utilizado. Verificou-se, também, o desencontro de que informações de data e hora em razão de desconfiguração dos dados armazenados no equipamento”; posteriormente, é descrito as conversas captadas com a escuta. Novamente, não é detalhado qual foi o tipo de equipamento utilizado na operação ou que permitisse a sua identificação e muito menos há a **descrição do auto de extração das mídias originais** e de sua manutenção devidamente lacrada e em local seguro a fim de permitir contraprova, ou como já constava em diversas passagens da investigação policial sob supervisão, **de manutenção da cadeia de custódia.***

*Não obstante anteriormente, ao que parece, sempre foi buscada a validação daquele material, mas as diligentes defesas dos acusados sempre levantaram óbices, manejando os recursos pertinentes, a fim de **realizar uma perícia completa nos equipamentos de captação de áudio e vídeo utilizados** e, até mesmo, **sobre a custódia destes.** Ao adentrar brevemente sobre a questão da **cadeia de custódia**, o r. Juízo, em decisão de ID: 122180974, ao analisar as decisões do*

Anexo 03, afirmou que “relevante observar que os atos referidos não consignaram qualquer tipo de diretriz sobre os procedimentos policiais ou periciais que deveriam ser adotados para manter e documentar a história cronológica da prova coletada, tal como hoje se encontra previsto no artigo 158, do Código de Processo Penal, uma vez que, **naquela ocasião, tal como já alinhavado, não havia qualquer legislação atinente a matéria**”. Não obstante o conteúdo do r. despacho, **não é a falta de legislação que legitimaria o descumprimento de uma ordem judicial específica**, pois parece acaciano de a autoridade policial ter ou deveria ter efetuado os registros pertinentes para demonstrar satisfatoriamente de que os equipamentos utilizados eram de sua propriedade e não bastaria a mera afirmação, além de ter sido a extração da mídia original ser efetuada por peritos oficiais e não por agentes de polícia ou um Delegado da Polícia Federal. (...)

Mesmo com todas as diligências para sanar os questionamentos da defesa, o certo é que o direito ao contraditório e ampla-defesa dos réus em relação a este vídeo não foram respeitados. A ausência da identificação dos equipamentos e do cartão de memória, as análises efetuadas somente em **cópias do vídeo e não no original**, demonstram isso.

Por mais que a Lei nº 13.964/19 que delineou as regras da cadeia de custódia não existisse no momento da captação ambiental, era necessário manter elementos mínimos de identificação íntegros. E mais do que fazer mencionar quais eram os equipamentos da Polícia Federal utilizados, com seu número de tombamento do patrimônio público, nem de longe consta qualquer informação de quem ou qual perito oficial extraiu da mídia original os dados da gravação e sua inserção nos DVDs ou CDRs periciados. Não há, deve ser insistido, qualquer registro histórico de como isso ocorreu e **onde está a mídia original**. (...)

Ressalta-se, a **análise posterior** em todos os equipamentos custodiados pela Polícia Federal não aponta a falha descrita no Relatório de Inteligência nº 04-650/2009- DINPE/DIP/DPF do mal funcionamento que **causou a interrupção da gravação de uma parte da captação**.

Diante do exposto, o Ministério Público Eleitoral requer a decretação da nulidade daquelas provas produzidas, sem a comprovação da existência de mídia original, com a descrição dos equipamentos com o número de tombamento pertencentes à POLÍCIA FEDERAL, uma vez que produzidas ao arrepio de ordem judicial clara e direta, com a conseqüente retirada dos autos dos vídeos oriundos das captações ambientais realizadas na residência Oficial de Águas Claras no dia 21/10/2009, e no Gabinete de DURVAL BARBOSA quando realizada a reunião entre DURVAL BARBOSA e JOSÉ GERALDO MACIEL, no dia 23/10/2009, por serem provas ilícitas. (Grifos originais)

Constata-se que a análise realizada pelo Ministério Público Eleitoral de primeira instância apontou a ausência de integridade das gravações ambientais em sua cadeia de custódia, o que compromete não apenas sua autenticidade, mas também a viabilidade do contraditório e da produção de contraprova pela defesa.

Embora a legislação sobre cadeia de custódia, introduzida pela Lei nº 13.964/2019, não estivesse em vigor à época dos fatos, isso não exime a necessidade de cuidados para preservar a confiabilidade das provas.

Ademais, o Superior Tribunal de Justiça já reconheceu que falhas nesse processo podem comprometer a idoneidade da prova, ainda que a nulidade não seja automática (AgRg no AREsp n. 2.460.649/MG, rel^a. Min. Daniela Teixeira, DJe de 13/9/2024; AgRg no RHC n. 143.169/RJ, rel. para acórdão Min. Ribeiro Dantas, DJe de 2/3/2023).

No caso concreto, a ausência de acesso aos equipamentos e gravações originais impediu a defesa de verificar eventuais irregularidades. Além disso, perícias indicaram interrupções nas gravações, justificadas pela autoridade policial como decorrentes de superaquecimento do aparelho — uma hipótese meramente especulativa e afastada pela perícia. Ocorre que, mesmo após tentativas anteriores frustradas de obtenção de prova por meio de ação controlada, as gravações continuaram apresentando cortes e trechos ausentes, evidenciando sua baixa confiabilidade, como reconhecido pelo próprio Ministério Público Eleitoral na ratificação da denúncia ao consignar que “que naquele crucial momento *já revelava aquele suposto colaborador como alguém que não pretendia seguir as ordens judiciais e agiria como bem entendesse, certamente para poder manipular o conteúdo do material a ser entregue às autoridades*”.

De fato, após sucessivas tentativas frustradas de obtenção de provas válidas, esperava-se maior rigor na coleta, preservação e acesso às gravações, assegurando sua autenticidade e confiabilidade. No entanto, isso não ocorreu, conforme evidenciado por perícias que identificaram cortes, inconsistências nos registros de data e hora e desconfiguração dos dados armazenados.

Não há que se falar em indevida incursão no conjunto probatório, uma vez que os fatos a seguir são INCONTROVERSOS:

É pacífico que as reuniões realizadas nos dias 21 e 23 de outubro de 2009 não foram gravadas com equipamento da Polícia Federal;

É indiscutível que o colaborador Durval utilizou equipamento particular para realizar as gravações;

É fato incontestável que os vídeos foram editados pelo colaborador, pois não apresentam solução de continuidade.

É incontroverso o descumprimento da ordem judicial proferida pelo Ministro Félix Fischer, uma vez que, embora as gravações tenham sido autorizadas, a decisão determinava expressamente a utilização de equipamento certificado pela Polícia Federal. No entanto, o colaborador utilizou um dispositivo particular, em desacordo com a determinação judicial, comprometendo a autenticidade do material e permitindo interferência na sua integridade.

Diante do descumprimento da decisão judicial que autorizou as gravações, impõe-se o reconhecimento de sua ilicitude, tornando-se inviável sua utilização como elemento de prova.

O entendimento do Juízo de primeiro grau, no sentido de que a Polícia Federal teria empreendido todos os esforços para garantir a cadeia de custódia, também não se sustenta, pois a necessidade de anos de diligências apenas reflete a dificuldade em reconstruí-la, sem que, ao final, se tenha alcançado uma comprovação plena de sua integridade. Da mesma forma, a



alegação de que a Justiça Eleitoral teria recebido o processo já devidamente instruído contrasta com a própria manifestação do Ministério Público Eleitoral de primeira instância, que, após análise minuciosa, concluiu pela imprestabilidade das provas devido à **ausência de comprovação da cadeia de custódia**.

Além disso, ainda que se ignorassem os indícios suficientes da ilicitude das gravações ambientais de 21 e 23/10/2009, persiste o problema da conexão dessas provas com outras já reconhecidamente inválidas, como os vídeos gravados e editados por Durval Barbosa sem autorização judicial e aqueles que deveriam ter sido registrados pelo equipamento da Polícia Federal, mas foram captados parcialmente por aparelho particular do colaborador. Nesse contexto, o artigo 157, §§ 1º e 2º, do CPP reforça a ilicitude das provas derivadas de material inválido, salvo quando demonstrada sua obtenção por fonte independente, o que não se verifica no caso.

Verifica-se que as gravações ambientais dos dias 21 e 23/10/2009 não apenas não tiveram origem em fonte independente, mas também mantiveram uma relação direta com provas anteriormente reconhecidas como ilícitas. Tanto as gravações clandestinas feitas por Durval Barbosa quanto as tentativas subsequentes de validar novos elementos probatórios estavam **interligadas**, como demonstram os pedidos de autorização judicial, que visavam justamente suprir a fragilidade dos elementos anteriores. Nesse contexto, destaca-se a justificativa apresentada pela autoridade policial no **ofício n. 558/2009 - DCINT/DIP/DPF**, na qual se enfatiza a necessidade de avaliar a confiabilidade do colaborador, evidenciando o esforço para conferir legitimidade a um material já comprometido.

Além disso, as decisões judiciais proferidas pelo Ministro Fernando Gonçalves e pelo Ministro Félix Fischer, autorizando, respectivamente, as gravações ambientais dos dias 21 e 23/10/2009, referiram-se a essas medidas como "**complementares**". Essa qualificação demonstra que ambas as decisões estavam diretamente relacionadas a provas ilícitas anteriormente produzidas, reforçando a continuidade entre os elementos probatórios e sua dependência de material previamente comprometido.

Como bem pontuado pelo relator, há evidente vínculo causal entre as gravações clandestinas e as gravações ambientais subsequentes, uma vez que ambas foram obtidas pelo mesmo colaborador e inseridas no contexto de uma mesma linha investigativa.

Dessa forma, seja pela ilicitude intrínseca, seja pela contaminação decorrente de sua origem, **as gravações ambientais dos dias 21 e 23/10/2009 devem ser consideradas nulas, impondo-se seu desentranhamento e conseqüente destruição**, conforme determina a legislação aplicável.

Por fim, assiste razão à Procuradoria Regional Eleitoral quanto à necessidade de prosseguimento da ação penal, considerando a possibilidade de produção probatória durante a instrução processual. De fato, o trancamento da ação penal deve ser analisado com cautela, pois, apesar do reconhecimento da ilicitude de parte das provas, essa medida excepcional exige a demonstração inequívoca da ausência de justa causa, o que exige um exame aprofundado do conjunto probatório.

No entanto, a via do *habeas corpus* não comporta essa análise detalhada, limitando-se à constatação de ilegalidades evidentes. A jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal



e do Superior Tribunal de Justiça reforça que o trancamento da ação penal apenas é cabível em hipóteses excepcionais, como a evidente atipicidade da conduta, a inexistência de indícios mínimos de autoria e materialidade ou a presença de causa extintiva da punibilidade, circunstâncias que não se verificam no caso em apreço. Neste sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. ALEGAÇÃO DE PROVAS ILÍCITAS. NECESSIDADE DE ANÁLISE APROFUNDADA DO CONJUNTO PROBATÓRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. O trancamento de ação penal por meio de habeas corpus é medida excepcional, admissível apenas quando evidenciada, de plano, a manifesta inépcia da denúncia, a atipicidade da conduta, a presença de causa extintiva da punibilidade ou a ausência de justa causa para a persecução penal.

2. A existência de indícios suficientes de autoria e materialidade afasta a possibilidade de trancamento da ação penal na via estreita do habeas corpus, sendo imprescindível o exame aprofundado dos fatos no curso da instrução processual. Eventuais irregularidades devem ser suscitadas e corrigidas no decorrer da instrução processual. Julgados do STJ.

3. Agravo regimental não provido.(AgRg no RHC n. 200.493/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 11/2/2025, DJEN de 19/2/2025.)

Dessa forma, compete ao juízo de primeiro grau a apreciação das provas remanescentes e das produzidas durante a instrução processual, garantindo que a decisão se fundamente exclusivamente em elementos probatórios autônomos e desvinculados daqueles declarados ilícitos, bem como que não se limite unicamente às declarações do colaborador.

Cumprido ressaltar que o Supremo Tribunal Federal, ao analisar a colaboração premiada, consolidou o entendimento de que as declarações do colaborador, isoladamente, não possuem força suficiente para embasar uma condenação. Assim, é imprescindível a existência de provas independentes que corroborem suas alegações, assegurando a robustez da acusação. Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes:

A colaboração premiada, como meio de obtenção de prova, tem aptidão para autorizar a deflagração da investigação preliminar, visando à aquisição de coisas materiais, traços ou declarações dotadas de força probatória. Essa, em verdade, constitui sua verdadeira vocação probatória. Todavia, os depoimentos do colaborador premiado, sem outras provas idôneas de corroboração, não se revestem de densidade suficiente para lastrear um juízo condenatório. (AP 1003/DF. DISTRITO FEDERAL AÇÃO PENAL. Relator: Min. EDSON FACHIN. Relator p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI. Revisor: Min. MIN. CELSO DE MELLO. Julgamento: 19/06/2018. Órgão Julgador: Segunda Turma).

Se 'nenhuma sentença condenatória será proferida com fundamento apenas nas declarações de agente colaborador' (art. 4º, § 16, da Lei nº 12.850/13), é lícito



concluir que essas declarações, por si sós, não autorizam a formulação de um juízo de probabilidade de condenação e, por via de consequência, não permitem um juízo positivo de admissibilidade da acusação. (Inq 4074/DF - DISTRITO FEDERAL INQUÉRITO. Relator: Min. EDSON FACHIN. Relator p/ Acórdão: Min. DIAS TOFFOLI. Julgamento: 14/08/2018. Órgão Julgador: Segunda Turma).

Por fim, reitero que provas ilícitas não podem fundamentar qualquer tipo de sentença, tampouco permanecer no âmbito processual, sendo sua destruição obrigatória. São, portanto, imprestáveis e não podem sequer ser utilizadas indiretamente para imputar a prática dos delitos aos pacientes.

Ante o exposto, acompanho integralmente o voto do eminente Relator e concedo parcialmente a ordem para declarar a ilicitude das provas clandestinas obtidas pelo colaborador Durval Barbosa entre 2006 e 2009, bem como das gravações ambientais realizadas nos dias 21 e 23 de outubro de 2009, determinando seu desentranhamento dos autos e posterior destruição, nos termos do artigo 157, §§ 1º e 3º, do Código de Processo Penal. Por fim, inexistindo manifesta ilegalidade ou ausência de justa causa para a persecução penal, indefiro o pedido de trancamento da ação penal.

É como voto.

A Senhora Desembargadora Eleitoral SONÍRIA ROCHA CAMPOS – vogal:

Peço vista, Senhor Presidente.

O Senhor Desembargador Eleitoral SÉRGIO ROCHA – vogal:

Aguardo Senhor Presidente.

O Senhor Desembargador Eleitoral FABRÍCIO FONTOURA BEZERRA – vogal:

Aguardo Senhor Presidente.

A Senhora Desembargadora Eleitoral MARIA DO CARMO CARDOSO – vogal:

Aguardo Senhor Presidente.

SESSÃO DE 24 DE MARÇO DE 2025



A Senhora Desembargadora Eleitoral SONÍRIA ROCHA CAMPOS – vogal (voto-vista):

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de **Alexandre Tavares de Assis e Adailton Barreto Rodrigues**, corréus na Ação Penal Eleitoral, autos n. 0600385-86.2023.6.07.0001, que tramita na 1ª Zona Eleitoral do DF, decorrente da "Operação Caixa de Pandora" (ID 25561738), indicada como autoridade coatora a juíza da referida Zona Eleitoral, tendo em vista decisão que rejeitou as teses arguidas pela defesa, em resposta à acusação, ratificou, parcialmente, atos instrutórios, recebeu a denúncia oferecida pelo Ministério Público Eleitoral e determinou o prosseguimento da ação penal (IDs 25561743 e 25561744).

Os pacientes foram denunciados pela prática dos delitos de corrupção ativa e passiva, supostamente ligadas a contratos administrativos fraudulentos, no âmbito do Governo do Distrito Federal. A ação penal teve origem em investigação conduzida pelo e. Superior Tribunal de Justiça, ainda em outubro de 2009, o que levou à deflagração da mencionada operação. Com a declaração de incompetência do STJ para julgamento dos fatos, os autos foram remetidos à Justiça Comum e, posteriormente, à Eleitoral, por decisão em *habeas corpus* concedido pelo próprio STJ.

O Impetrante pleiteia, em síntese, a declaração da nulidade do acervo probatório, que alega ser derivado da prova ilícita inicial, constituída pelas gravações de áudio e vídeo colhidas por réu-colaborador, e o trancamento da Ação Penal Eleitoral n. 0600385-86.2023.6.07.0001, que tramita perante a 1ª Zona Eleitoral do Distrito Federal, por ausência de justa causa. Subsidiariamente, caso mantida a ação, pugna pelo desentranhamento e pela destruição das provas que considera ilícitas.

O e. Relator concedeu parcialmente a ordem, destacando, em seu voto que:

a) **as gravações clandestinas realizadas pelo colaborador Durval Barbosa, entre 2006 e 2009, obtidas sem autorização judicial ou fora dos limites definidos em ordem judicial, cuja ilicitude foi reconhecida pelo juiz de origem**, embora tenham sido mantidas nos autos, devem ser desentranhadas e destruídas, nos termos do art. 157, § 3º do Código de Processo Penal (CPP);

b) **as gravações ambientais realizadas nos dias 21 e 23/10/2009, na residência oficial do Governador do Distrito Federal e no gabinete de Durval Barbosa, devem também ser consideradas ilícitas, tanto por falhas na cadeia de custódia (interrupções, ausência de gravações originais), quanto por derivação das provas ilícitas anteriores**, e, em consequência, também devem ser desentranhadas dos autos e destruídas, conforme art. 157, §§ 1º e 3º, do CPP.

E, por fim, c) **negou o pedido de trancamento da ação penal, sob o fundamento de que existem outros elementos probatórios autônomos que justificam o prosseguimento do processo.**

Brevemente relatados, passo ao voto.

Peço vênia ao eminente relator para divergir, em parte, do seu voto, nos termos a seguir expendidos.



De início, cabe lembrar que a "Operação Caixa de Pandora" consistiu em um complexo esquema organizado e bem articulado de corrupção, na administração pública distrital, por meio de diversos atos e contratos administrativos, pelas mais diferentes formas e com alto grau de sofisticação, com a participação de agentes públicos, pessoas jurídicas privadas e particulares, que causaram lesão ao erário ou ao patrimônio público.

No contexto desse engendramento criminoso, é que vigia há anos um esquema de direcionamento e coleta de propinas vinculadas a contratos gerenciado por DURVAL BARBOSA, colaborador/delator, com amplo conhecimento dos fatos narrados, dos quais se investigou, dentre tantos outros de informática, o contrato para a aquisição de um software educacional e serviços correlatos, firmado pela Secretaria de Educação e a empresa INFO EDUCACIONAL, da qual ALEXANDRE TAVARES DE ASSIS, ora paciente, era sócio proprietário, e o paciente ADAILTO BARRETO RODRIGUES era o Subsecretário de Educação Básica.

A breve contextualização dos fatos objeto do presente HC se faz necessária apenas para ressaltar que se trata de um esquema concatenado, com *modus operandi* amplamente investigado e com vasto conjunto probatório formado seja por depoimentos de testemunhas, seja por declarações do próprio delator, seja por farto volume de documentos, e não, como aparentemente se quer fazer crer, por uma prova isolada, cuja ilicitude foi reconhecida, e a qual adviriam todas as demais existentes.

Vê-se, de modo geral, que se pretende desqualificar as gravações, áudios e vídeos com base em questões técnico/formais, quando o conteúdo, as conversas captadas e as imagens afiguram-se incontroversas, em corroboração com tantas outras provas independentes.

Quanto às **gravações realizadas pelo colaborador Durval Barbosa, entre 2006 e 2009, obtidas sem autorização judicial ou fora dos limites definidos em ordem judicial, uma vez que foi reconhecida ilicitude pelo juiz de origem**, apenas neste ponto, acompanho o eminente relator, quanto ao desentranhamento da referida prova.

Todavia, quanto às demais provas, é certo que a **aferição da qualidade da prova, se derivada ou não**, deve ser realizada pelo juízo *a quo*, mediante a adequada instrução processual, não podendo ser prematuramente obstadas, por meio de *Habeas Corpus*, que possui de cognição *limitada*, considerando-se, inclusive, esta fase processual, *sob pena*, inclusive, de supressão de instância.

Ressalte-se que há inúmeros laudos produzidos no decorrer dos anos, contundentes em atestar que as discontinuidades nas conversas e na gravação **decorrem da natureza e de questões intrínsecas ao próprio equipamento, ou seja, são técnico-formais, não demonstrando qualquer relação com manipulação, adulteração ou fraude.**

Cabe enfatizar, por oportuno, ainda que considerada a independência das instâncias, que essa mesma questão das provas coligidas em torno de toda a 'Operação Caixa de Pandora', na qual se inclui a alegação de sua ilicitude, já foi exaustivamente analisada pelo TJDF, bem como pelas Cortes Superiores e afastadas as teses que ora se propõe.

Sabe-se, por outro lado, que a Lei n. 13.964/2019, editada após os fatos em apreço, inseriu no Código de Processo Penal o artigo 158-A e seguintes, que tratam do procedimento de registro da



cadeia de custódia no manejo de provas e vestígios.

E, conquanto tenha sido fixado entendimento de que, embora as regras especificadas nos artigos 158-A a 158-F do Código de Processo Penal não retroajam (princípio *tempus regit actum*, art. 2º do CPP), a cadeia de custódia deve ser preservada, mesmo para fatos anteriores à referida Lei n. 13.964/2019, como é a hipótese dos autos, todavia, a jurisprudência do STJ tem prosseguido na tendência de considerar a nulidade das provas obtidas mediante quebra do registro da cadeia de custódia **somente quando tal quebra se associa a algum fator que suscite dúvidas sobre a confiabilidade da prova**(*AgRg no HC n. 902.195/RS, relator ministro Joel Ilan Paciornik, 5ª Turma, julgado em 3/12/2024, DJe de 9/12/2024.*)

E, assim, por mais esse motivo, conclui-se, em síntese, que a aferição da confiabilidade da prova, em face de todo contexto probatório, também deve ser realizada pelo juízo de 1º grau.

Dirijo, portanto, do voto do eminente Relator, quanto a se considerar ilícitas as gravações ambientais na residência oficial do Governador do Distrito Federal e no gabinete de Durval Barbos, em 21 e 23/10/2009, pelos motivos já declinados.

Ante o exposto, **CONCEDO, EM PARTE**, a ordem de Habeas Corpus, apenas para desentranhamento das captações ambientais clandestinas que foram consideradas ilícitas pelo juízo de origem, ou seja, as realizadas **entre 2006 e 2009**.

E DENEGO, portanto, a ordem quanto à declaração de ilicitude das demais provas e, também, quanto ao trancamento da Ação Penal

É como voto, Senhor Presidente.

O Senhor Desembargador Eleitoral SÉRGIO ROCHA – vogal:

O Impetrante pleiteia, em síntese, a declaração da nulidade do acervo probatório, que alega ser derivado da prova ilícita inicial, constituída pelas gravações de áudio e vídeo colhidas por réu-colaborador, e o trancamento da Ação Penal Eleitoral nº 0600385-86.2023.6.07.0001, que tramita perante a 1ª Zona Eleitoral do Distrito Federal, por ausência de justa causa.

Alternativamente, caso mantida a ação, pugna pelo desentranhamento e pela destruição das provas que considera ilícitas.

Adianto que **acompanho o e. Relator** quanto à necessidade de desentranhamento das provas declaradas ilícitas pelo Juízo da primeira instância e à impossibilidade de trancamento da Ação Penal Eleitoral neste momento, diante da existência de elementos de informação autônomos que lhe amparem.

De outro lado, com a mais devida vênia, **dirijo de seu entendimento** em relação à declaração da ilicitude por derivação das gravações ambientais realizadas nos dias 21 e 23/10/2009, pelas razões que esclareço adiante.



I - DO DESENTRANHAMENTO DAS PROVAS DECLARADAS ILÍCITAS PELO JUÍZO DA 1ª ZE/DF.

Em sede de recebimento da denúncia, o magistrado da 1ª ZE/DF não ratificou as gravações clandestinas realizadas por iniciativa própria de DURVAL BARBOSA entre os anos de 2006 e 2009, considerando-as ilícitas à luz do Tema 979, firmado pelo Supremo Tribunal Federal (id. 25561743).

Contudo, deixou de determinar o desentranhamento das provas (id. 25561744), por entender que a permanência das informações nos autos não traria prejuízo à defesa.

Não obstante em matéria penal se possa argumentar a admissibilidade das gravações ambientais realizadas por corréu para substanciar suas alegações, o c. STF pacificou a controvérsia no bojo do RE 1.040.515 (Tema 979), nos seguintes termos:

"No processo eleitoral, é ilícita a prova colhida por meio de gravação ambiental clandestina, sem autorização judicial e com violação à privacidade e à intimidade dos interlocutores, ainda que realizada por um dos participantes, sem o conhecimento dos demais. - A exceção à regra da ilicitude da gravação ambiental feita sem o conhecimento de um dos interlocutores e sem autorização judicial ocorre na hipótese de registro de fato ocorrido em local público desprovido de qualquer controle de acesso, pois, nesse caso, não há violação à intimidade ou quebra da expectativa de privacidade."

Nesse ponto, em acatamento à decisão da Corte Suprema, concordo que são ilícitas as gravações ambientais produzidas particularmente por DURVAL BARBOSA, sem autorização judicial, entre 2006 e 2009.

Tratando-se de provas ilícitas que continuam anexas à Ação Penal Eleitoral de origem, surge o direito de exclusão das informações, que se materializa pelo desentranhamento das gravações, segundo norma cogente.

Portanto, acompanho o e. Relator e determino o desentranhamento das gravações ambientais clandestinas, com fundamento no art. 157 do Código de Processo Penal.

II - DA ILICITUDE DAS GRAVAÇÕES DOS DIAS 21 E 23/10/2025.

Com vênias ao e. Relator, **divirjo** de seu entendimento no tocante ao reconhecimento da ilicitude das gravações ambientais realizadas pela Polícia Federal e em cumprimento à ordem judicial nos dias 21 e 23/10/2009, respectivamente, na residência oficial do Governador do Distrito Federal e no gabinete do réu-colaborador.

Em primeiro lugar, reafirmo meu posicionamento no sentido de que não é cabível exame aprofundado de fatos e do acervo probatório na via estreita do *Habeas Corpus*, em especial quanto à qualidade da prova e o mérito da ação.

Destaco trecho do parecer da Procuradoria Regional Eleitoral, cujas razões sintetizam a questão (id. 25573587):



"Há que se fazer a ressalva de que o habeas corpus não é o instrumento jurídico adequado para se analisar a qualidade da prova, mas apenas, em hipóteses excepcionalíssimas, a demonstração de um mínimo probatório suficiente a embasar a denúncia. A jurisprudência do STF é pacífica no sentido de que "o trancamento da ação penal na via do habeas corpus só se mostra cabível em casos excepcionalíssimos de manifestas (i) atipicidade da conduta (ii) presença de causa extintiva de punibilidade ou (iii) **ausência de suporte probatório mínimo de autoria e materialidade delitivas**".

In casu, como dito anteriormente (id. 25564794), a impetração não demonstra a prática de qualquer ato judicial eivado de ilegalidade ou abuso de poder, limitando-se a repisar os argumentos defensivos dos réus **Alexandre Tavares de Assis e Adailton Barreto Rodrigues** na Ação Penal Eleitoral n. 0600385-86.2023.6.07.0001, **pretendendo, assim, que o Colegiado desse eg. TRE/DF substitua o juízo eleitoral natural na análise aprofundada do acervo fático-probatório que embasa a peça exordial acusatória contra eles formulada.**

(...)

Portanto, o exame perfunctório da petição inicial da vertente ação constitucional e dos documentos que a instrui não permite antever, de plano, a existência de ilegalidade ou abuso de poder que justifique a concessão do pedido final de concessão da ordem. Afinal, conforme já manifestou o Superior Tribunal de Justiça, "avaliar se todas as provas que embasam a denúncia são ilícitas, a ponto de impossibilitar o prosseguimento da ação penal, **não se trata de matéria que se revela de plano ao julgador, motivo pelo qual mister se faz aguardar a instrução processual**". Confira-se:

PENAL E PROCESSO PENAL. RECURSO EM HABEAS CORPUS. 1. RESPOSTA À ACUSAÇÃO. AUSÊNCIA DE EXAME. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. ALEGADAS ILICITUDES. MATÉRIAS QUE NÃO ENSEJAM A ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA. **AUSÊNCIA DE CONSTRANGIMENTO ILEGAL.** 2. PEDIDO DE REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. **PROVAS ILÍCITAS. MATÉRIA QUE NÃO SE REVELA DE PLANO. INVIABILIDADE DE EXAME NA RESPOSTA À ACUSAÇÃO. NECESSIDADE DE INSTRUÇÃO PROCESSUAL.** 3. PREJUÍZO NÃO DEMONSTRADO. **ENFRENTAMENTO DA ILICITUDE DURANTE O PROCESSO.** NULIDADE NÃO VERIFICADA. 4. RECURSO EM HABEAS CORPUS IMPROVIDO.

1. A decisão que analisa a resposta à acusação deve aferir se os argumentos apresentados pela defesa têm o condão de ensejar a absolvição sumária do réu. Na hipótese dos autos, o recorrente alegou em sua resposta à acusação a ilegalidade das provas constantes até então dos autos, pugnando, assim, pelo desentranhamento delas, com a consequente rejeição da denúncia, por ausência de justa causa. **Portanto, não se tratando de matéria apta a ensejar a absolvição sumária, não há óbice na postergação do seu exame.**

2. A justa causa para a ação penal já foi reconhecida pelo Magistrado no momento do recebimento da denúncia, haja vista a presença da materialidade delitiva e dos indícios de autoria. Dessa forma, avaliar se todas as provas que embasam a denúncia são ilícitas, a ponto de impossibilitar o prosseguimento da ação penal, não se trata de matéria que se revela de plano ao julgador, motivo pelo qual mister se faz aguardar a instrução processual. Como é cediço, não é possível abrir muito o espectro de análise da resposta à acusação, sob pena de se invadir a seara relativa ao próprio mérito da demanda, que depende de prévia instrução processual para que o julgador possa formar seu convencimento.

3. Prevalece no moderno sistema processual penal que eventual alegação de nulidade deve vir acompanhada da demonstração do efetivo prejuízo, o que não se verificou no caso. De fato, o recorrente não se desincumbiu de demonstrar qual tese apresentada na defesa preliminar poderia efetivamente ensejar a absolvição sumária ou a rejeição da denúncia sem necessidade de dilação probatória. **Ademais, as alegações formuladas, de ilicitude das provas, poderão ser devidamente analisadas e comprovadas ao longo da instrução processual, sem que se possa afirmar prejuízo em virtude do postergamento da referida análise, mormente se levar-se em consideração a efetiva impossibilidade de constatação do alegado antes da devida instrução.**

4. Recurso em habeas corpus improvido.

(RHC n. 46.801/SP, relator Ministro Reynaldo Soares da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 1/6/2017, DJe de 9/6/2017, destacamos)".

No meu sentir, a via eleita não comporta a minudente averiguação dos documentos e das mídias juntados aos autos originais, até mesmo de esclarecimentos técnicos prestados por peritos da Polícia Federal, o que seria essencial para deliberar sobre as propriedades da prova questionada.

Expandir as hipóteses de cabimento do *writ* em casos que demandam exame aprofundado do conjunto probatório implicaria a criação de um sucedâneo recursal ilimitado ou, pior, um atalho para o exame de mérito que suprime a apreciação do juízo de 1º grau competente.

Em segundo lugar, ainda que se aceite a apreciação da matéria em sede de *Habeas Corpus*, julgo impossível reconhecer a ilicitude por derivação das gravações ambientais realizadas nos dias 21 e 23/10/2009, diante da existência de causa autônoma que ensejou a produção da prova, qual seja as outras declarações de DURVAL BARBOSA (id. 25561748).

A inadmissibilidade da prova ilícita, original e por derivação, encontra-se prevista no art. 517 do CPP, nos seguintes termos:

"Art. 157. São inadmissíveis, devendo ser desentranhadas do processo, as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais.

§ 1º São também inadmissíveis as provas derivadas das ilícitas, salvo quando



não evidenciado o nexó de causalidade entre umas e outras, ou quando as derivadas puderem ser obtidas por uma fonte independente das primeiras.

§ 2º Considera-se fonte independente aquela que por si só, seguindo os trâmites típicos e de praxe, próprios da investigação ou instrução criminal, seria capaz de conduzir ao fato objeto da prova.

§ 3º Preclusa a decisão de desentranhamento da prova declarada inadmissível, esta será inutilizada por decisão judicial, facultado às partes acompanhar o incidente.

§ 4 (VETADO)

§ 5º O juiz que conhecer do conteúdo da prova declarada inadmissível não poderá proferir a sentença ou acórdão."

Como bem explanado pelo e. Relator, o ordenamento jurídico prevê que não podem ser aceitas as provas que advenham de outra prova anterior produzida por mecanismos ilícitos, como uma captação ambiental clandestina, por exemplo. Ou seja, "a árvore envenenada não pode dar bons frutos".

Contudo, é admissível a prova obtida de fonte independente, conforme esclarece Guilherme de Souza Nucci (Código de Processo Penal Comentado, 2024, p. 379):

"(...) também denominado de critério da prova separada, estabelece que a prova produzida com base em fator dissociado da ilicitude de prova anteriormente auferida deve ser validada. **O importante em relação à prova advinda de fonte independente é a consideração de que, mesmo conectada, de algum modo, à prova ilícita, ela poderia ter sido conseguida de qualquer modo, fundada em bases lícitas.**"

No particular, entendo que as gravações ambientais realizadas nos dias 21 e 23/10/2009 são meios de produção de prova, com autorização judicial prévia que a torna lícita (ids. 25561748 e 25561749).

O Ministro Félix Fischer, **em 7/10/2009**, assim decidiu (id. 25561748, p. 19-20):

"A Polícia Federal, em pedido subscrito pelo Delegado de Polícia Elzio Vicebte da Silva, requer seja determinada a instauração de equipamentos no Gabinete de DURVAL RODRIGUES, a fim de que haja a captação ambiental de sinais eletromagnéticos, óticos ou acústicos, nos termos do art. 2º, inciso IV, da Lei nº 9.034/1995. Busca-se, com tal medida, sejam colhidos elementos acerca da atuação da quadrilha ora investigada, da qual faria parte autoridade com prerrogativa de foro nesta Corte.

A d. Subprocuradoria-Geral da República manifestou-se favoravelmente ao pedido.

Registro que o pleito em exame foi dirigido ao eminente Ministro Fernando Gonçalves. Entretanto, por não se encontrar nesta Casa em virtude da realização de



viagem oficial, foram-me os autos redistribuídos (art. 52, inciso I, do RISTJ).

É o breve relatório.

Passo a decidir.

Dispõe o art. 2º, inciso IV, da Lei nº 9.034/1995:

"Em qualquer fase da persecução criminal são permitidos, sem prejuízo dos já previstos em lei, os seguintes procedimentos de investigação e formação de provas:

(.....)

IV – a captação e a interceptação ambiental de sinais eletromagnéticos, óticos ou acústicos, e o seu registro e análise, mediante circunstanciada autorização judicial”

Após examinar de forma detida os documentos que instruem o pedido formulado, bem como as razões veiculadas pelo **Parquet** Federal, verifico ser a hipótese de se autorizar a medida.

Em primeiro lugar, por se revelar, no momento, a única forma de colheita da prova perseguida. Além disso, **as declarações prestadas por DURVAL RODRIGUES evidenciam a presença de veementes indícios da prática criminosa.**

Desse modo, **defiro o pedido**, determinado seja a medida realizada pelo prazo de 15 (quinze) dias.” (Com destaques)

Em **21/10/2009**, em complementação à decisão que autorizou a instauração de equipamento da Polícia Federal de captação ambiental no escritório de DURVAL BARBOSA, o i. Ministro Fernando Gonçalves assim decidiu (id. 25561749, p. 12):

“Em complemento à r. decisão de fls. 19/20, do eminente Ministro FÉLIX FISCHER, ao exame do pedido da autoridade policial, referendado pela Subprocuradoria-Geral da República, com apoio na letra do art. 2º, inc. IV, da Lei 9024, de 1995, com a redação dada pela Lei 10.217, de 11 de abril de 2001, autorizo a medida pleiteada de ação controlada, consubstanciada na colocação pela Polícia Federal de equipamentos/acessórios de sua propriedade (da Polícia Federal), de captação ambiental e/ou de áudio, nas vestimentas de Durval Barbosa Rodrigues, em função do encontro que se realizará hoje (21.10.2009) com o Sr. José Roberto Arruda.

Expeça-se mandado de interceptação ambiental complementar (fls. 23), com validade única para hoje (21.10.2009).”

O colaborador, como fonte de prova, foi ouvido e acompanhado durante a investigação policial (id. 25561748), realizada com a chancela do c. Superior Tribunal de Justiça (id. 25561748, p. 19-20; id. 25561749, p. 12), sendo que suas declarações acarretaram a adoção de diligências de



gravação ambiental, dentre outras, para apuração dos fatos e reunião de outros instrumentos probatórios.

Em outros termos, as gravações ilícitas anteriores, realizadas com iniciativa e meios próprios do corréu, não são o meio exclusivo pelo qual a autoridade policial pôde tomar conhecimento dos fatos e investigar os encontros na residência oficial e no escritório do colaborador.

Isso porque, se excluirmos as provas ilícitas, deduz-se que as gravações dos dias 21 e 23/10/2009 - friso, decorrentes de ordem judicial e captadas pela polícia judiciária - ocorreriam de qualquer jeito, a partir das informações trazidas nos relatos do Colaborador (id. 25561748).

Para ilustrar, transcrevo trecho da declaração de DURVAL BARBOSA, colhida em 20/10/2009, véspera do encontro na residência oficial (id. 25561748, p. 33):

"(...) QUE o restante do dinheiro, R\$178.000,00 (cento e setenta e oito mil reais) encontra-se em uma pasta no gabinete do declarante, aguardando deliberação do Governador do GDF, JOSÉ ROBERTO ARRUDA; QUE o declarante se compromete a proporcionar oportunidade para que esse dinheiro seja registrado e identificado pela Polícia Federal; **QUE o declarante acredita que irá se encontrar com o governador, e que nesse encontro o governador deverá indicar a destinação do dinheiro acima mencionado; QUE o declarante se compromete a viabilizar uma maneira de se registrar este encontro com o governador**, desde que mantidas as precauções necessária (sic) a segurança do próprio declarante." (Com destaques).

O relato é corroborado pelo Ofício nº 5/2009 DICINT/DIP/DF, de 21/10/2009, endereçado ao i. Ministro Relator Fernando Gonçalves, nos seguintes termos (id. 25561749, p. 8-9):

"3. Ao fim do dia de ontem, DURVAL fez contato via telefone 6182073406 para o telefone da PF 6191446754, noticiando que fora convocado pelo governador para uma reunião hoje, às 14h, onde um dos assuntos pode se referir à destinação dos valores citados.

4. Dentro dos princípios da proporcionalidade e da oportunidade, imprescindível que os diálogos entre DURVAL e ARRUDA sejam gravados, permitindo ao juízo aferir o grau de confiabilidade das informações do investigado colaborador, confirmando ou não os indícios e suspeitas de que todo o esquema de pagamento de dinheiro a agentes do Estado que gira (sic) em torno do investigado DURVAL se destina a outras pessoas (Governador ARRUDA, vice-governador PAULO OTÁVIO etc.).

5. Essa captação, apesar de usar o investigado DURVAL como meio, seria com equipamentos da PF e sem interferência do portador, não havendo outro meio de se obter a prova pretendida, sob pena de que todo o conjunto probatório se fie nas declarações de DURVAL."

De outro lado, analisar as particularidades que envolvem a prova em si, como a qualidade da gravação e os limites para a sua produção, demandam o manejo dos arquivos juntados aos autos originais, o que ultrapassa o escopo do Habeas Corpus e reclama a análise prévia do juízo



competente, em sede de instrução processual conclusiva.

Desse modo, **divirjo** do e. Relator e denego a ordem neste ponto, reconhecendo a licitude das gravações neste juízo de delibação.

III - DA IMPOSSIBILIDADE DE TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL.

Acompanho o e. Relator no tocante à impossibilidade de trancamento da Ação Penal Eleitoral nº 0600385-86.2023.6.07.0001, considerando a existência de elementos de informação autônomos às provas cuja licitude se questiona.

Como pontuado pelo juízo da 1ª ZE/DF e pela Procuradoria Regional Eleitoral (ids. 25561744 e 25573587), existem provas idôneas e independentes, para além das gravações ambientais, que escoraram o recebimento da denúncia e que devem ser submetidas à crítica da instrução processual.

Restringindo-me aos documentos juntados nos presentes autos, cito como itens de corroboração: as declarações de DURVAL BARBOSA (ids. 25561748, 25561751), os relatórios de transcrição das gravações ambientais (ids. 25561748), o registro dos valores apreendidos (id. 25561749) e as declarações de ALESSANDRA ELIAS DE QUEIROGA (id. 25561749).

A existência desses componentes, por si só, descaracteriza a hipótese de cabimento do *Habeas Corpus* para trancar a ação penal por falta de justa causa, pelo menos por ora, haja vista que o sucesso da pretensão defensiva não impedirá que a persecução penal prossiga lastreada em outros indícios.

Cabe ao juízo da 1ª ZE/DF submeter todos os elementos de informação, existentes ou novos, ao crivo do contraditório e do devido processo legal, sem prejuízo de eventual improcedência da ação por insuficiência de provas.

Portanto, nessa fase de apreciação, **denego** a ordem de *Habeas Corpus* para trancamento da ação penal.

IV - DO DISPOSITIVO

Ante o exposto:

a) CONCEDO PARCIALMENTE a ordem de *Habeas Corpus*, em favor de ALEXANDRE TAVARES DE ASSIS e ADAILTON BARRETO RODRIGUES, e determino o desentranhamento das captações ambientais clandestinas, nos termos do art. 517 do CPP, acompanhando o e. Relator;

b) DENEGO a ordem de *Habeas Corpus* quanto à declaração de ilicitude das demais provas, em razão de sua independência, divergindo do e. Relator;

c) DENEGO a ordem quanto ao trancamento da Ação Penal Eleitoral nº 0600385-86.2023.6.07.0001, acompanhando o e. Relator.



É como voto.

O Senhor Desembargador Eleitoral FABRÍCIO FONTOURA BEZERRA – vogal:

Senhor Presidente, senhores membros desta Corte,

Após analisar o presente Habeas Corpus, acompanho o voto divergente apresentado pelo ilustre Desembargador Sérgio Rocha, pelos fundamentos que passo a expor.

Do desentranhamento das provas declaradas ilícitas

No tocante ao desentranhamento das provas declaradas ilícitas, concordo com o voto do Des. Guilherme Pupe que - neste ponto - foi também acolhido pelo votado Des. Sérgio Rocha quanto à necessidade de desentranhamento das gravações ambientais clandestinas realizadas por iniciativa própria de Durval Barbosa entre os anos de 2006 e 2009, consideradas ilícitas pelo Juízo da 1ª Zona Eleitoral, nos termos do art. 157, *caput*, do Código de Processo Penal.

Da impossibilidade de declaração da ilicitude das gravações dos dias 21 e 23/10/2009

Noutro giro, com relação às gravações ambientais realizadas pela Polícia Federal nos dias 21 e 23/10/2009, na residência oficial do então Governador e no gabinete do réu-colaborador, divirjo do entendimento do Relator e acompanho o voto divergente do Des. Sérgio Rocha.

A via estreita do Habeas Corpus não comporta aprofundado exame do acervo probatório, especialmente quanto às peculiaridades técnicas das provas questionadas (como perícia, qualidade da prova). No caso dos autos, o processo ainda tramita na primeira instância, sendo conduzido nos termos do devido processo legal.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente de 2025 do Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO PROCESSUAL PENAL. CRIMES DE EXTORSÃO E POSSE IRREGULAR DE ARMA DE FOGO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. PROVAS ILÍCITAS. QUESTÃO NÃO DECDIDA PELAS INSTÂNCIAS INFERIORES. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO CABIMENTO. PEDIDO DE PRISÃO DOMICILIAR. AGRAVO DESPROVIDO.

(...)

III. Razões de decidir

4. A análise da nulidade da prova não foi realizada pelo Tribunal de origem, devendo ser apreciada, primeiro, pelo Juiz de primeiro grau. O trancamento da ação penal é medida excepcional, só sendo admitida quando dos autos emergirem, de plano, e sem a necessidade de exame aprofundado e exauriente das provas, a atipicidade da conduta, a existência de causa de extinção da punibilidade e a ausência de indícios



de autoria de provas e materialidade do delito.

No caso, o **momento processual da ação penal não autoriza o reconhecimento de nulidade probatória por esta Corte Superior pela via estreita do habeas corpus. Faz-se prematuro afirmar a invalidade das provas produzidas quando nem sequer concluída a instrução probatória na ação ordinária em questão.**

(...)

6. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no RHC n. 207.438/RS, relatora Ministra Daniela Teixeira, Quinta Turma, julgado em 26/2/2025, DJEN de 5/3/2025.)

E precedente do Supremo Tribunal Federal:

EMENTA AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME DE TENTATIVA DE HOMICÍDIO. CONFLITO ARMADO. DELITOS DE AUTORIA COLETIVA. CONDUTAS ADEQUADAMENTE DESCRITAS. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. EXCEPCIONALIDADE. INOCORRÊNCIA.

(...)

2. O trancamento da ação penal na via do habeas corpus só se mostra cabível em casos excepcionalíssimos de manifestas **(i) atipicidade da conduta, (ii) presença de causa extintiva de punibilidade ou (iii) ausência de suporte probatório mínimo de autoria e materialidade delitivas, o que não ocorre no presente caso.**

3. Agravo regimental conhecido e não provido.

(HC 173460 AgR, Relator(a): ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 08-06-2020, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-156 DIVULG 22-06-2020 PUBLIC 23-06-2020)

Segundo consta das informações prestadas pelo Juízo de Primeira instância “(...) O último ato processual determinou que o processo aguardasse em cartório até que fosse designada uma data para a audiência dos réus.” (Id. 25573140).

Ademais, como bem destacado no voto divergente, as gravações realizadas nos dias mencionados possuem fonte independente que as legitimam, quais sejam, as declarações prestadas pelo colaborador Durval Barbosa, que foram colhidas separadamente. As gravações questionadas ocorreram mediante prévia autorização judicial concedida pelo Ministro Félix Fischer em 07/10/2009 e complementada pelo Ministro Fernando Gonçalves em 21/10/2009, com base no art. 2º, inciso IV, da Lei nº 9.034/1995.

As próprias declarações do colaborador, prestadas em 20/10/2009, já indicavam a possibilidade



de um encontro com o então Governador, no qual seria tratada a destinação dos valores mencionados, tendo o próprio colaborador se comprometido a viabilizar meios para o registro desse encontro.

Portanto, mesmo excluindo-se as gravações clandestinas anteriores, as captações ambientais autorizadas judicialmente teriam ocorrido de qualquer forma, com base nas informações prestadas pelo colaborador, configurando assim a hipótese de fonte independente prevista no §1º do art. 157 do CPP.

Da impossibilidade de trancamento da Ação Penal

O prosseguimento da ação penal encontra respaldo em elementos probatórios autônomos, independentes das gravações cuja licitude se questiona, como as declarações de Durval Barbosa, os relatórios de transcrição, o registro dos valores apreendidos e as declarações de Alessandra Elias de Queiroga (ids.25561748, 25561751, 25561749 e 25561749).

Cabe ao juízo de primeiro grau, no exercício de sua competência, conduzir a instrução processual e submeter todos os elementos de informação ao crivo do contraditório e da ampla defesa, sendo precipitado, neste momento preliminar, o trancamento da ação penal.

Ante o exposto, acompanho integralmente o voto divergente.

É como voto.

A Senhora Desembargadora Eleitoral MARIA DO CARMO CARDOSO – vogal:

Após examinar o voto do eminente Relator, que concedeu parcialmente a ordem para determinar o desentranhamento das provas consideradas ilícitas pelo Juízo do 1º Grau, sem, contudo, acolher o pedido de trancamento da ação penal, com a devida vênia, divirjo do entendimento esposado, pelos fundamentos que passo a expor.

Compartilho da conclusão do douto Relator quanto à ilicitude da prova originária, consistente em gravações ambientais em áudio e/ou vídeo produzidas pelo colaborador premiado Durval Barbosa, obtidas em violação ao art. 5º, XII e LVI, da Constituição Federal, bem como ao art. 157, *caput*, do Código de Processo Penal - CPP. Tais gravações foram realizadas sem autorização judicial válida e fora dos limites de supervisão da autoridade policial, configurando, assim, ofensa à Lei 9.296/1996 e à inviolabilidade da intimidade e da vida privada. Contudo, divirjo, respeitosamente, quanto às consequências jurídicas dessa ilicitude.

Entendo que o caso não se resume ao desentranhamento das provas ilícitas, mas impõe o trancamento integral da ação penal, em razão da contaminação de todo o acervo probatório, conforme a teoria dos frutos da árvore envenenada, positivada no art. 157, §1º, do CPP.

I - Da contaminação integral do acervo probatório

Da análise dos autos, constato que todas as provas que embasam a denúncia são derivadas,



direta ou indiretamente, da prova ilícita originária. O nexo causal entre a prova ilícita e as demais é evidente, pois as gravações autorizadas judicialmente foram realizadas com equipamentos do próprio colaborador, sem a cadeia de custódia adequada, e todas as diligências subsequentes decorreram de informações obtidas ilegalmente.

Diferentemente do entendimento do ilustre Relator, não vejo como aplicar as exceções previstas no §1º do art. 157 do CPP, que permitiriam a utilização das provas derivadas, caso inexistisse o nexo de causalidade entre elas e as provas ilícitas ou fosse possível obter aquelas por fonte independente destas.

Isso porque todas as diligências investigativas posteriores foram diretamente desencadeadas a partir das informações obtidas nas gravações ambientais realizadas sem autorização judicial ou fora dos limites da supervisão policial. A análise dos autos demonstra claramente que não existia investigação paralela em curso que pudesse, de maneira independente, conduzir aos mesmos elementos probatórios.

A denúncia está integralmente fundamentada em provas derivadas da prova originária ilícita, estabelecendo uma relação de dependência causal que não pode ser desconsiderada. Ademais, o próprio procedimento de colaboração premiada, no contexto em que foi realizado, encontra-se contaminado pela forma irregular de obtenção dos elementos iniciais, comprometendo toda a cadeia probatória subsequente.

Esta situação encontra paralelo com a que fora analisada no HC 1030042-49.2020.4.01.0000, julgado pelo Tribunal Regional Federal da 1ª Região^[1], sob a relatoria desta magistrada, em que se reconheceu que as provas derivadas de um inquérito policial anteriormente anulado contaminavam toda a cadeia probatória subsequente e, assim, determinou-se o trancamento da ação penal justamente porque as provas que subsidiaram a denúncia estavam contaminadas pela ilicitude originária - cenário idêntico ao que aqui se apresenta.

Em suma, não existe nos autos qualquer elemento de convicção que não esteja, direta ou indiretamente, contaminado pela ilicitude originária, o que impossibilita a aplicação da exceção de fonte independente prevista no §1º do art. 157 do CPP.

A Ação Penal Eleitoral 0600385-86.2023.6.07.0001 aqui tratada está fadada ao fracasso desde o início, uma vez que o Estado delegou a investigação a um particular, que utiliza equipamento próprio, obtendo gravações sem valor jurídico. Trata-se, em verdade, de uma ação controlada, que considero questionável, independentemente da posição do egrégio Supremo Tribunal Federal - STF, de modo que o abandono do inquérito pelo Ministério Público se revelaria justificável, inclusive para viabilizar uma nova apuração conduzida pelos órgãos competentes, como a Polícia Civil do Distrito Federal, com o apoio da Polícia Federal, haja vista serem absurdas e carentes de credibilidade as provas apresentadas pelo colaborador premiado.

II - Da ausência de justa causa para o prosseguimento da ação penal

Uma vez reconhecida a ilicitude de todas as provas que embasam a denúncia, entendo que resta configurada a ausência de justa causa para o prosseguimento da ação penal, entendida como suporte probatório mínimo da materialidade do crime e indícios suficientes de autoria.



Esse posicionamento encontra respaldo em outro precedente do TRF da 1ª Região, o HC 1001245-92.2022.4.01.0000^[2], também de minha relatoria, no qual, embora tratando de hipótese de usurpação de competência, fixou-se a tese de que o trancamento de ação penal via *habeas corpus* é medida excepcional, admitida quando há evidente ausência de justa causa, inexistência de elementos indiciários de autoria/materialidade ou causa excludente de punibilidade.

No caso em tela, a evidente ausência de justa causa decorre precisamente da inexistência de elementos indiciários de autoria/materialidade que não estejam contaminados pela ilicitude originária.

Corroborando essa compreensão, valho-me, ainda, do RES 0001100-56.2019.4.01.4301, em que, também sob a minha relatoria no TRF da 1ª Região^[3], reafirmou-se que, em situações de evidente ausência de justa causa decorrente da ilicitude das provas - como no caso de provas obtidas durante uma *fishing expedition* - o trancamento da ação penal por *habeas corpus* seria medida adequada para evitar maiores danos ao denunciado.

Em consonância com os precedentes anteriormente mencionados, o Superior Tribunal de Justiça - STJ tem admitido o trancamento da ação penal pela via do *habeas corpus* em casos semelhantes, conforme precedentes a exemplo do HC 598.051/SP (Rel. Min. Rogério Schietti), em que se reconheceu a ilicitude das provas e a contaminação das derivadas, determinando-se o trancamento da ação penal, e do HC 921.989/PR (Rel. Min. Otávio de Almeida Toledo), que aplicou a teoria dos frutos da árvore envenenada e determinou o trancamento da ação penal por ausência de justa causa.

Discordo, ainda, da conclusão do eminente Relator no sentido de que, após o desentranhamento das provas ilícitas, seria possível a continuidade da persecução penal com base em eventuais provas remanescentes ou que venham a ser produzidas.

Não vejo provas imunes à contaminação e a possibilidade de produção de provas autônomas é meramente especulativa, sem qualquer suporte nos autos. A manutenção da ação penal, nessas condições, configuraria constrangimento ilegal aos pacientes, submetendo-os indevidamente ao processo penal por tantos anos sem o mínimo suporte probatório exigido, com todas as vênias.

III - Da aplicabilidade do *habeas corpus* para o trancamento da ação penal

Por fim, cumpre ressaltar que o *habeas corpus* é instrumento adequado para o trancamento da ação penal quando evidenciada, de plano, a ausência de justa causa, seja pela atipicidade da conduta, pela incidência de causa de extinção da punibilidade ou pela manifesta nulidade do procedimento.

Esse raciocínio alinha-se com o precedente firmado no HC 1030042-49.2020.4.01.0000, retrocitado, de minha relatoria, em que o TRF da 1ª Região assentou que o *habeas corpus* é via apropriada para impugnar inserção de provas ilícitas em procedimento penal quando há possibilidade de condenação a pena privativa de liberdade, além do que se reconheceu que a ausência de justa causa, conforme o art. 648, I, do CPP, autoriza o trancamento de procedimento investigatório ou processo penal quando faltar suporte fático e jurídico legítimo, como no presente caso.



CONCLUSÃO

Ante o exposto, com a máxima vênia ao entendimento do eminente Relator e considerando, ainda, os votos brilhantes dos colegas que me antecederam, DIVIRJO de seu voto para **conceder a ordem de *habeas corpus* em sua integralidade**, em favor de ALEXANDRE TAVARES DE ASSIS e de ADAILTON BARRETO RODRIGUES, determinando o trancamento da Ação Penal Eleitoral 0600385-86.2023.6.07.0001, que tramita perante a 1ª Zona Eleitoral do Distrito Federal, derivada da denominada *Operação Caixa de Pandora*, por ausência de justa causa, em razão da ilicitude das provas que embasam a acusação e da contaminação de todo o acervo probatório.

É como voto.

O Senhor Desembargador Eleitoral JAIR SOARES – Presidente:

O Relator concede em parte a ordem para declarar a ilicitude das provas clandestinas produzidas pelo colaborador Durval Barbosa, entre os anos de 2006 e 2009, bem como das provas obtidas por meio de captação ambiental realizadas na residência oficial de Águas Claras e no gabinete de Durval Barbosa, nos dias 21/10/2009 e 23/10/2009, respectivamente, determinando seu desentranhamento dos autos e sua destruição, conforme os termos do art. 157, §§ 1º e 3º, do CPP. Denegou a ordem quanto ao trancamento da ação penal, devendo o Juízo de primeiro grau compulsar os demais elementos de prova para adequado crivo de sua licitude.

Foi acompanhado pelo Desembargador Eleitoral André Puppim Macedo. A Desembargadora Soníria Rocha Campos concede em menor extensão a ordem do que o Relator, no que foi acompanhada pelos Desembargadores Eleitorais Sérgio Rocha e Fabrício Fontoura Bezerra.

Na conclusão, temos 3 (três) votos que concederam a ordem para declarar a ilicitude da prova, e um desses votos é da Desembargadora Eleitoral Maria do Carmo Cardoso que concede a ordem e tranca a ação penal, reconhecendo, também, ilícitas todas as provas.

Ou seja, há um empate no tocante à ilicitude de todas as provas e quanto à ilicitude só de parte. E aqui tem a aplicação do disposto no parágrafo 1º do artigo 615 do CPP: "Em todos os julgamentos em matéria penal ou processual penal em órgãos colegiados, havendo empate, prevalecerá a decisão mais favorável ao indivíduo imputado, proclamando-se de imediato esse resultado, ainda que, nas hipóteses de vaga aberta a ser preenchida, de impedimento, de suspeição ou de ausência, tenha sido o julgamento tomado sem a totalidade dos integrantes do colegiado."

Só para lembrar, todos sabem, que esta disposição está no capítulo que trata "Do Processo e do Julgamento dos Recursos em Sentido Estrito e das Apelações, nos Tribunais de Apelação". Não há menção a *Habeas Corpus*, mas nem por isso pode deixar de ser aplicado, sobretudo no *Habeas Corpus*, por quê? Porque se fala aqui em todos os julgamentos em matéria penal ou processual penal. E aí vale aquela velha regra: onde a lei não distingue e nem restringe, não vale ao intérprete restringir. Enfim, ordem concedida...



O Senhor Desembargador Eleitoral SÉRGIO ROCHA – vogal:

Senhor Presidente, por gentileza, eu vou pedir licença a Vossa Excelência, com a mais elevada vênia, mas eu faço uma leitura diferente aqui, eu acho que há uma especificidade prevista no Capítulo X do CPP, com relação ao *Habeas Corpus*, pois no artigo 664, há a seguinte previsão: “Recebidas as informações, ou dispensadas, o *habeas corpus* será julgado na primeira sessão, podendo, entretanto, adiar-se o julgamento para a sessão seguinte”. Então vem o parágrafo único: “A decisão será tomada por maioria de votos. Havendo empate, se o presidente não tiver tomado parte na votação, proferirá voto de desempate; no caso contrário, prevalecerá a decisão mais favorável ao paciente.”

Então eu tenho a impressão que, na minha leitura, com a mais elevada vênia, diante da especificidade dessa previsão relativa ao *Habeas Corpus*, então, nos casos de *Habeas Corpus*, Vossa Excelência deveria votar.

Portanto, quanto a esta questão, eu requeiro a Vossa Excelência que coloque isso em julgamento pela Corte, para ver se Vossa Excelência deveria ou não participar da votação, em se tratando da especificidade de HC.

O Senhor Desembargador Eleitoral JAIR SOARES – Presidente:

Não há previsão regimental do Presidente votar em *Habeas Corpus*, tem aquelas matérias em que ele vota sempre, no *Habeas Corpus* não há. Mas para evitar dúvida.

O Senhor Advogado LEONARDO COELHO DO AMARAL - OAB/MG nº 62.606:

Senhor Presidente, pela defesa, peço a palavra, pela ordem.

O Senhor Desembargador Eleitoral JAIR SOARES – Presidente:

Doutor, eu já estou proclamando o resultado. Eu estou votando com o Relator par evitar polêmica, é mais favorável ao réu.

Essa questão está submetida ao TSE, tem dois recursos sobre esse tema lá.

O Senhor Desembargador Eleitoral SÉRGIO ROCHA – vogal:

Exato. Então Vossa Excelência está proferindo voto?



O Senhor Desembargador Eleitoral JAIR SOARES – Presidente:

Meu voto é com o Relator. Estou proferindo, para evitar dúvida.

DECISÃO

Conceder parcialmente a ordem nos termos do voto do eminente Relator. Decisão por maioria. Votou o Presidente. Brasília/DF, 24/03/2025.

Participantes da sessão:

Desembargador Eleitoral Jair Soares - Presidente
Desembargador Eleitoral Sérgio Rocha
Desembargador Eleitoral Fabrício Fontoura Bezerra
Desembargadora Eleitoral Maria do Carmo Cardoso
Desembargador Eleitoral Guilherme Pupe da Nóbrega
Desembargador Eleitoral André Puppim Macedo
Desembargadora Eleitoral Soníria Rocha Campos D'Assunção

Fez uso da palavra:

Dr. Leonardo Coelho do Amaral - OAB/MG nº 62.602, pelo paciente.

[1] PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL PROVAS ILÍCITAS . PROVAS CONTAMINDAS POR DERIVAÇÃO. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. INQUÉRITO POLICIAL. ORDEM CONCEDIDA . *Habeas Corpus em que se discute o trancamento de ação penal devido a provas ilícitas por derivação de outros procedimentos investigatórios declarados judicialmente como nulos. A via eleita do habeas corpus é capaz de trancar o trâmite de ação penal que pode condenar o paciente à pena privativa de liberdade. A justa causa constante no art. 648, I do CPP é interpretada de maneira ampla, sendo necessária a presença de substrato fático e de direito para eventual deflagração da persecução penal, englobando aspectos materiais e processuais, ou seja, elementos que tornem a acusação legítima . Há relação direta entre o IPL 534/2013 e o IPL 560/2011 que investigam o delito de lavagem de dinheiro e transações imobiliárias. O IPL 560/2011 foi declarado judicialmente como ilícito, devido ao colhimento ilegal de provas durante a persecução penal, por isso as provas produzidas indiretamente nessa investigação inconstitucional como as do IPL 534/2013 estão contaminadas também, baseado na teoria dos frutos da árvore envenenada. Ordem de habeas corpus concedida.* (TRF-1 - HC: 10300424920204010000, Relator.: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA DO CARMO CARDOSO, Data de Julgamento: 17/11/2020, TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: 24/11/2020 - sem grifos no original)

[2] PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRACAMENTO DE AÇÃO PENAL. OPERAÇÃO REGISTRO ESPÚRIO. CRIME PREVISTO NO ART. 2º, §4º, I, DA LEI 12.850/2013. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO STF. DEMONSTRADA. **PROVA OBTIDA DECLARADA NULA. CONTAMINAÇÃO DAS DEMAIS POR DERIVAÇÃO.** AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA E DE INDÍCIOS MÍNIMOS DE AUTORIA E



*MATERIALIDADE. ORDEM DE HABEAS CORPUS CONCEDIDA. Habeas corpus impetrado com a finalidade de promover o trancamento da Ação Penal 1026035-67.2018.4.01.3400. O paciente foi denunciado pela suposta prática do crime previsto no art. 2º, §4º, I, da Lei 12.850/2013. **O trancamento da ação penal em habeas corpus, por falta de justa causa ou por inépcia da denúncia, é medida excepcional, cabível apenas quando ocorrer, de plano, comprovada ausência de justa causa em razão da atipicidade da conduta em razão de inexistência de indícios de autoria e materialidade delitiva, ou ainda, quando presente causa de extinção da punibilidade. (STJ, AgRg no RHC 132.302/PR, rel. ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, julgado em 15/12/2020, DJe 18/12/2020).** Antes da abertura de investigação formal pela autoridade policial competente, apontava-se a participação de pessoas com foro de prerrogativa de função perante o STF na suposta prática delitiva. Concluído que desde o início das investigações houve indevida usurpação da competência do STF para processar e julgar autoridades detentoras de foro por prerrogativa de função, conforme prevê a Constituição Federal de 1988, em seu art. 102, I, b. Nos casos de prerrogativa de foro, a atividade de supervisão judicial deve ser constitucionalmente desempenhada durante toda a tramitação das investigações, desde a abertura dos procedimentos investigatórios até o eventual oferecimento, ou não, da denúncia, pelo dominus litis (STF, RE 1322854 AgR-EDv, relatora: Cármen Lúcia, relator p/ Acórdão: Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 3/7/2023, processo eletrônico DJe-s/n divulg. 14/8/2023 public. 15/8/2023). Elemento probatório que deu azo à instauração de inquérito policial reconhecidamente nulo. As demais provas produzidas ao longo da persecução penal, derivadas e conexas, estão contaminadas também, com fundamento na teoria dos frutos da árvore envenenada. A justa causa é uma das condições para o prosseguimento da ação penal prevista no artigo 395, inciso III, do Código de Processo Penal, e pode ser definida com um lastro probatório mínimo para que seja oferecida a denúncia e iniciada a ação penal, ou seja, devem existir previamente indícios mínimos de autoria e materialidade, que, no atual momento, estão ausentes no presente caso. A denúncia carece de elementos suficientes que possibilitem o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa. Ordem de habeas corpus concedida. (TRF-1 - HC: 1001532-55.2022.4.01.0000, Relator.: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA DO CARMO CARDOSO, Data de Julgamento: 17/11/2020, TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: 24/11/2020 - sem grifos no original)*

[3] *PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. RETRATAÇÃO DO RECEBIMENTO DA DENÚNCIA. AUSÊNCIA DE FATOS NOVOS . FISHING EXPEDITION. INOBSERVÂNCIA DA RESERVA DE JURISDIÇÃO. VIOLAÇÃO DE DIREITOS FUNDAMENTAIS. ILICITUDE DAS PROVAS . REAPRECIAÇÃO. POSSIBILIDADE. **AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA A AÇÃO PENAL EVIDENCIADA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO QUE REJEITOU A DENÚNCIA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.** 1. Recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal contra a decisão que rejeitou a denúncia, anteriormente recebida, por considerar ilícitas as provas obtidas durante o cumprimento de mandado de prisão preventiva expedido em desfavor do acusado. 2 . A decisão de primeiro grau entendeu que as provas foram colhidas além do escopo autorizado pelo mandado, caracterizando fishing expedition e violando o princípio da reserva de jurisdição. 3. Provas obtidas de forma ilícita são inadmissíveis, conforme o art. 5º, LVI, da Constituição Federal, e não podem fundamentar a ação penal . 4. **Ausência de justa causa para a ação penal diante da ilicitude das provas.** 5. A retratação da decisão que recebeu a denúncia se deu diante, exatamente, dos mesmos fatos, da mesma peça inicial, ou seja, não surgiram fatos novos, nem havia questões meramente processuais que propiciariam ou impediriam o seguimento do feito na primeira rejeição . Houve apenas reanálise da narrativa apresentada pelo Ministério Público Federal, para se concluir, com propriedade, que os elementos trazidos a Juízo eram imprestáveis para dar início à persecução penal. 6. Diante da inobservância da formalidade, há, todavia, de se ter em conta, seja no processo civil seja no penal, e neste com maior rigor, ante o bem jurídico que tutela, que é a liberdade, que a forma não pode se sobrepor ao conteúdo do ato. O Superior Tribunal de Justiça adota o entendimento de que ao Juiz é lícito reconsiderar o recebimento da denúncia, quer por*

*permissão legal, quer por uma questão de coerência com os anseios do legislador, impulsionadores da reforma do Código Adjetivo Penal, tendentes a um processo célere e fecundo . Inteligência do art. 396-A do Código de Processo Penal (STJ, AgRg no AREsp 82.199/AL, rel. min . Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 17/12/2013, DJe 3/2/2014) (STJ, AgRg no REsp 1.782.191/SP, rel.min . Joel Ilan Paciornik, Quinta Turma, DJe de 13/6/2019). 7. Acaso não fosse hipótese de provimento do recurso em sentido estrito, em situações semelhantes à retratada nos autos, comumente **impetra-se habeas corpus para trancamento da ação penal, pela evidente ausência de justa causa, medida que este Tribunal poderia adotar até mesmo de ofício, nestes autos, para que a falha no processamento da ação penal não causasse ainda maiores danos ao denunciado.** 8 . Recurso em sentido estrito a que se nega provimento, para manter a decisão que rejeitou a denúncia, por absoluta ausência de justa causa para seu processamento. (TRF-1 - (RSE): 00011005620194014301, Relator.: DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA DO CARMO CARDOSO, Data de Julgamento: 9/8/2024, TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: PJe 9/8/2024 - sem grifos no original)*

