



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA FEDERAL**

1ª Vara Federal Criminal, do Júri e das Execuções Penais de São Paulo

Ação Penal.

Processo nº 2009.61.81.008967-5.

Autora : JUSTIÇA PÚBLICA.

**Sentença Tipo “C”**

Vistos etc.

Trata-se de defesas preliminares apresentadas pelos réus da presente ação nos termos dos artigos 396 e 396-A, do Código de Processo Penal.

Abaixo, descrevo, em resumo, as alegações formuladas por cada um deles.

O acusado Joaquim Barongen, na peça de fls. 5427/5511, ratificada às fls. 7482/7483, argui a necessidade de lhe ser ofertado o benefício da suspensão condicional do processo, em função da pena cominada ao crime que lhe é imputado, assim como da existência dos requisitos subjetivos exigidos pelo art. 89, da Lei nº 9.099/95.

Em continuação, invoca violação ao princípio do Juiz Natural e falta de motivação nas decisões que determinaram a quebra de sigilo telefônico, além da nulidade decorrente das sucessivas prorrogações.

Invoca, também, inépcia da inicial, por não ter a peça descrito qual teria sido a conduta concreta praticada e que se subsumiria ao art. 357, do Código Penal, alegando que tal imputação se deve unicamente ao fato de ser ele genitor de uma Juíza Federal e por ter advogado para o frigorífico FRIBOI, o que configura responsabilização objetiva, vedada no ordenamento jurídico.

O réu Luiz João Dantas, às fls. 7373/7378, protesta pela rejeição da denúncia e pela declaração da nulidade das provas decorrentes da interceptação, por terem ultrapassado o prazo da razoabilidade e pela exiguidade do prazo conferido à defesa.

Alega, ainda, que a denúncia é inepta, por conter meras conjecturas, sem provas da materialidade e da autoria, assim como de sua participação nos fatos narrados.



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA FEDERAL**

Às fls. 7385/7416, a defesa do réu Sidney Ribeiro, alega, em síntese, violação ao princípio do Juiz Natural e nulidade decorrente das sucessivas prorrogações das interceptações, assim como por ter ocorrido subjetivismo indevido dos policiais na escolha dos trechos das conversas transcritos e disparidade no histórico das chamadas, suas datas e horários.

Prossegue, sustentando que a inicial, pelo seu tamanho, é confusa, não tendo descrito a forma como teriam sido praticados os crimes imputados, afirmando, ainda, que dois deles (tráfico de influência e exploração de prestígio) são reciprocamente excludentes.

Alega, ainda, que o acusado sequer conhece as autoridades judiciárias envolvidas nos fatos, não tendo a denúncia descrito minimamente como se organizava a quadrilha nela mencionada, fato comprovado, segundo ela, pela circunstância de a própria inicial mencionar que muitos dos envolvidos não se conheciam, o que impediria a formação do grupo previsto no art. 288, do Código Penal.

Subsidiariamente, requer a realização de perícia no material resultante das interceptações, o encaminhamento, pela autoridade policial que conduziu as investigações, das gravações originais e a expedição de ofícios à “Companhia Telefônica”, para que forneça o histórico completo das conversas interceptadas, cópias dos ofícios judiciais que determinaram as quebras e, por fim, da resposta enviada ao TRF quando da primeira ordem de interceptação, com indicação dos funcionários “responsáveis pelo setor de sigilo”.

Requer, por fim, expedição de ofício aos Desembargadores Federais Roberto Haddad e Nery Júnior, para que informem se conhecem o réu.

Às fls. 7502/7506, o réu reitera sua manifestação anterior e informa ter o Superior Tribunal de Justiça rejeitado a inicial, nos autos principais, dos quais foi desmembrada essa ação.

A ré Maria Jose Moraes Rosa Ramos, às fls. 7444/7471, alega que denúncia não preenche as chamadas condições da ação, sendo, por isso, inepta, uma vez que os fatos são nela descritos de maneira lacunosa e truncada, sem redundarem em uma conclusão.

Alega, também, a inexistência de ordem judicial autorizadora da interceptação telefônica e que a mesma foi feita de maneira desarrazoada, sem indicação de prazo e horários e do número de prorrogações.

No mérito, argui não ter participado de qualquer quadrilha, tendo sido incriminada apenas por ser amiga de Desembargadores Federais e do advogado Luis Roberto Pardo.



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA FEDERAL**

Em relação à imputação de exploração de prestígio, assevera que não solicitou vantagem alguma para autoridades e que não conhece a acusada Danielle Chiorino.

Refuta, ainda, a imputação de falsa identidade, alegando que nunca se fez passar por juíza, tendo apenas se apresentado como “Maria José do TRF”, por ter trabalhado naquela Corte.

Requer, por fim, a realização de perícia judicial nas interceptações telefônicas.

A ré Lucia Rissayo Iwai, por seu defensor, alega, nessa fase (fls. 7523/7530), que a denúncia, por conter meras suspeitas infundadas, constitui afronta ao ordenamento jurídico penal pátrio.

Passando ao mérito dos crimes imputados, no que concerne à quadrilha, sustenta desconhecer os demais acusados. Quanto à advocacia administrativa, informa que trabalhou no processo administrativo “OMB” juntamente com mais nove servidores por determinação do TRF, não tendo sido demonstrado, na inicial, em que medida sua atuação beneficiaria alguma pessoa física ou jurídica. Em relação à exploração de prestígio, invoca a inexistência de prova da citada influência, uma vez que não teve contato com qualquer servidor ou auxiliar do Juízo.

Requer, também, a juntada das gravações originais para degravação e perícia técnica.

A defesa de Luis Roberto Pardo, às fls. 7532/7746, invoca, em primeiro lugar, violação ao princípio do Juiz Natural, por ter sido o inquérito judicial que deu início às investigações presidido pelo Desembargador Federal Baptista Pereira, em afronta ao Regimento Interno do TRF-3ª Região. Nesse ponto, salienta, ainda, que não foi certificada nos autos a razão pela qual o Desembargador Federal inicialmente sorteado não assumiu a presidência do feito e que o substituto, na condução do procedimento, extrapolou os limites da substituição regimental e a exerceu por tempo superior ao permitido.

Prossegue, sustentando que a primeira decisão autorizadora da quebra de sigilo telefônico e da interceptação carece de justa causa, posto que fundamentada única e exclusivamente em delação premiada praticada por Lucio Funaro e em nenhuma outra prova, o que viola o art. 2º, inciso I, da Lei nº 9.296/96 e acarreta a nulidade da prova colhida e a de todas que dela derivaram. Nesse aspecto, afirma que o fato de não ter sido comprovada nenhuma ligação entre Luis Roberto e o juiz Manoel Álvares, mencionado na referida delação, confirma a imprestabilidade daquela.

Argumenta que a primeira prorrogação da aludida interceptação, assim como as que a sucederam (até a quinta) foram autorizadas sem que as decisões



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA FEDERAL**

respectivas tivessem motivado sua necessidade, o que constitui afronta ao art. 5º, da lei já citada.

Ainda no que concerne às prorrogações, invoca a impossibilidade de se estenderem aquelas por período superior a trinta dias, o que ocorreu no caso dos autos e também geraria nulidade.

Continua, asseverando que, no período compreendido entre 28.12.2006 e 03.01.2007, que corresponde ao do encaminhamento dos autos ao STJ, não estava a interceptação embasada em decisão judicial.

Já no âmbito do Tribunal Superior, argui que a primeira decisão de prorrogação da interceptação foi também imotivada e deferida por período superior ao previsto na lei reguladora da matéria.

Em relação ao conteúdo dos arquivos de áudio decorrentes da interceptação, defende que ocorreram irregularidades em sua coleta, manuseio e preservação, juntando laudo elaborado por expertos do Instituto Brasileiro de Peritos, no qual são apontadas as referidas falhas, assim como sinais de adulteração de alguns arquivos.

No mérito, considera não ter sido comprovada a existência dos requisitos da estabilidade e permanência, necessários para caracterização do delito de quadrilha. Quanto à exploração de prestígio, esclarece que a atuação do réu em todos os casos mencionados na inicial nada teve de irregular, sendo atípica a conduta.

Afirma, também, que possui apenas relação de amizade com a Juíza Maria Cristina Barongeno e que as vantagens eventualmente recebidas por esta última em decorrência de tal amizade não seriam aptas a influenciá-la.

Em relação à fraude processual, salienta que não há prova do esvaziamento da memória do computador do acusado e, mesmo que houvesse, estaria esse exercendo regularmente seu direito. o que, de qualquer forma, não impediria a polícia de realizar a perícia no HD respectivo.

Requer, por fim, a expedição de ofício à Polícia Federal, para obtenção das gravações originais, e que estas sejam submetidas à perícia, e às empresas de telefonia, para que apresentem o histórico das chamadas realizadas, assim como que seja informado qual o software utilizado nas interceptações, com subsequente perícia; a degravação dos diálogos e a realização de perícia de voz.

Na peça de fls. 8243/8286, o acusado Ricardo Andrade Magro, postula pela rejeição da denúncia, por serem os fatos imputados atípicos.



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA FEDERAL**

Invoca, ainda, a ocorrência de nulidade por não terem sido fundamentadas as decisões que determinaram a quebra de sigilo e por terem as prorrogações excedido o prazo previsto na lei reguladora da matéria, tendo durado cerca de oito meses, argumentando, nesse aspecto, que os autos devem ser remetidos ao STJ para apreciação da preliminar, em função do princípio da hierarquia jurisdicional, que impediria a cassação de uma decisão do Tribunal por magistrado da primeira instância.

Ainda no que tange à interceptação, alega que, na data em que foi deflagrada a operação, não mais existia autorização judicial para continuação da primeira, que, no entanto, continuava a ser efetuada, devendo ser desentranhadas dos autos as transcrições respectivas.

No que respeita à quadrilha, sustenta não existirem provas de que participou de qualquer dos crimes imputados ao grupo ou mesmo de que tenha integrado associação com caráter estável e permanente. Quanto à fraude processual, alega ter sido lícita sua conduta, na medida em que não é obrigado a produzir prova contra si mesmo.

A defesa do réu Marcos Urbani Saraiva, às fls. 8416/8433, argui ilicitude das provas, por terem sido autorizadas prorrogações das interceptações em prazo superior ao previsto em lei.

Argui, também, que a conduta imputada ao acusado é atípica, por não ter ele modificado nenhum elemento de prova e por terem sido os eventualmente alterados apreendidos, o que caracterizaria, segundo seu entendimento, hipótese de crime impossível.

Assevera, ainda, que os atos eventualmente praticados constituíram exercício regular de direito.

O acusado Bruno Penafiel Sander apresentou sua defesa preliminar às fls. 8434/8455, sustentando, tal como os demais, nulidade decorrente das prorrogações das interceptações e sua análise por pessoas que não seriam isentas.

Prossegue, invocando afronta ao princípio do juiz natural e inépcia da denúncia, pelo seu tamanho, que impossibilita a defesa.

Alega, ainda, não ter sido demonstrada a existência de liame com os demais acusados e nem os elementos constitutivos dos crimes imputados.

Requer, por fim, seja a autoridade policial oficiada para encaminhar aos autos as gravações originais e a realização de perícia, assim como a expedição de ofício à “Companhia Telefônica”, para que informe o histórico de todas as chamadas.



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA FEDERAL**

Às fls. 8577/8630, a ré Danielle Chiorino Figueiredo, alega insuficiência de provas e incompetência deste Juízo para apreciar os fatos, dada a impossibilidade de se cindir o julgamento de acusados pela prática do mesmo crime, sendo forçoso o reconhecimento da competência do STJ, pela existência da conexão.

Salienta que a interceptação foi deferida com fundamento apenas em denúncia anônima, o que geraria ilicitude da prova colhida, fato também caracterizado por ter sido a primeira prorrogada várias vezes.

Ainda no que atine à interceptação, assevera que as transcrições não são integrais, havendo indícios de que a prova foi corrompida.

Postula pela declaração de inépcia da denúncia, por não ter havido descrição correta dos fatos, refutando a existência de todos os crimes que lhe são imputados.

Faz diversos requerimentos subsidiários, elencados às fls. 8625/8629.

A defesa do réu Waldir Sinagaglia, às fls. 9006/9024, argui inexistência de ordem judicial fundamentada que autorizasse a quebra, não havendo prova de materialidade e autoria.

No mérito, alega não ter o acusado participado de nenhum dos delitos que lhe são imputados.

Requer a realização de perícia.

Por fim, a defesa do acusado Sérgio Gomes Ayala, na peça de fls. 9098/9173, alega ofensa ao princípio do Juiz Natural e falta de motivo para decretação da primeira quebra.

Continua, argumentando que as prorrogações não foram fundamentadas e que excederam o prazo considerado razoável, assim como ocorrência de interceptação em período não autorizado judicialmente.

No mérito, alega que os atos narrados como formação de quadrilha constituem condutas lícitas.

Requer a expedição de ofício para obtenção do histórico das chamadas.

É a síntese do necessário.



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA FEDERAL**

Decido.

**1. Competência deste Juízo.**

No que concerne à competência desta primeira Vara para julgamento do feito, saliento que a existência da mesma se encontra justificada pelo próprio conteúdo do acórdão de fls. 6898/6917, no bojo do qual foi julgada a questão de ordem que decidiu pelo desmembramento dos autos.

Este, por sua vez, resultou do fato de ter sido a medida considerada, pelo Plenário do Colendo STJ, necessária e útil para garantir o andamento do feito em tempo razoável, tendo sido determinada com fulcro no art. 80, do Código de Processo Penal.

Nessa esteira, é de se reconhecer que, se existe dispositivo do Código de Processo Penal que autoriza o juiz do feito a tomar tal providência e se essa foi levada a efeito depois de ratificada pelo próprio plenário da Corte Superior, não há que se cogitar em incompetência deste Juízo.

Ainda nesse aspecto, friso que não merece prosperar a tese aventada pela defesa do réu Ricardo, no sentido de serem os autos remetidos ao STJ para apreciação de determinada preliminar, por não ser possível à primeira instância se pronunciar sobre nulidades eventualmente ocorridas em grau de jurisdição superior.

Ora, na medida em que o próprio Tribunal para o qual foi dirigida inicialmente a denúncia determinou o desmembramento dos autos, para que fossem os réus não alcançados pela prerrogativa de foro julgados por Vara comum, evidentemente conferiu a esta última competência para decidir todas as questões de fato e de direito que surjam no curso do processo, sob pena de não ser possível o exercício da ampla defesa, garantido constitucionalmente, ou mesmo que se forme o livre convencimento motivado assegurado ao magistrado.

**2. Princípio do Juiz Natural.**

Tenho que não ocorreu a eiva constitucional apontada.

Tal conclusão decorre da análise da informação oriunda do próprio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, anexada aos autos às fls. 9481/9484, por meio da qual se observa que o Desembargador Federal Carlos Muta não assumiu a presidência do feito, por se encontrar, inicialmente, em férias e, posteriormente, afastado de suas funções para integrar a banca examinadora do XIII Concurso Público para Juiz Federal Substituto.



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA FEDERAL**

Em consequência, foi o Inquérito, num primeiro momento, encaminhado ao Desembargador Federal Márcio Moraes, que se declarou suspeito, o que gerou o encaminhamento dos autos à próxima substituta regimental, em cumprimento à ordem de antiguidade, qual seja, a Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel, a qual, de seu turno, também declarou suspeição, por motivo de foro íntimo.

Somente diante dessa declaração e por se encontrar a Desembargadora Federal Diva Malerbi (próxima substituta regimental) no exercício da presidência da Corte, foi o feito encaminhado ao Desembargador Federal Baptista Pereira.

Uma vez verificado que a substituição foi feita em consonância com o que determina o Regimento Interno do Tribunal, é de se reconhecer que havia, ao contrário do sustentado pela defesa de Luis Roberto Pardo, urgência na apreciação do caso, que versava sobre a possível prática de crime por juiz convocado que exercia suas funções no tribunal.

Nesse aspecto, tenho que a própria natureza do Inquérito, instaurado para apurar a prática de delito por integrante do Poder Judiciário, demanda a célere análise daquele, até para evitar, se for o caso, novo cometimento de infrações.

Por esse motivos, considero não ter havido violação da garantia constitucional insculpida no art. 5º, XXXVII, do Texto Maior, seja no que tange à forma como os autos foram encaminhado ao Desembargador Federal Baptista Pereira, seja no que respeita à atuação deste naqueles.

**3. Interceptações Telefônicas – fundamentação das decisões.**

Nesse tópico, todavia, ficou demonstrada a existência da nulidade apontada pelas defesas.

De fato, a Constituição Federal admite a possibilidade de ser violado o sigilo telefônico, como regra de exceção, nos seguintes termos:

*“é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal;” (art. 5º, inciso XII)*

Para regulamentar referida disposição, foi editada a Lei nº 9.296/96, a qual, em seus arts. 1º e 2º, arrola as hipóteses nas quais a interceptação poderá ser decretada, de maneira exhaustiva, delimitando, ainda, em seu art. 5º, os requisitos a serem observados na prolação da decisão.





**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA FEDERAL**

Transcrevo, abaixo, as normas referidas:

*“Art. 1º. A interceptação das comunicações telefônicas, de qualquer natureza, para prova em investigação criminal e em instrução processual penal, observará o disposto nesta Lei e dependerá de ordem do juiz competente da ação principal, sob sigilo de justiça.  
(...)”*

*“Art. 2º. Não será admitida a interceptação de comunicações telefônicas quando ocorrer qualquer das seguintes hipóteses:*

*I – não houver indícios razoáveis da autoria ou participação em infração penal;*

*II – a prova puder ser feita por outros meios;*

*III – o fato investigado constituir infração punida, no máximo, com pena de detenção.*

*Parágrafo único. Em qualquer hipótese, deve ser descrita com clareza a situação objeto da investigação, inclusive com indicação e qualificação dos investigados, salvo impossibilidade manifesta, devidamente justificada.”*

*Art. 5º. A decisão será fundamentada, sob pena de nulidade, indicando também a forma de execução da diligência, que não poderá exceder o prazo de quinze dias, renovável por igual tempo uma vez comprovada a indispensabilidade do meio de prova.”*

Pela leitura dos dispositivos transcritos, é evidente o caráter de reserva do referido meio de prova, o qual só deve ser utilizado quando não houver outro meio pelo qual possa ser levada a efeito a investigação e existirem suficientes indícios de autoria, caso no qual a quebra será admitida, desde que autorizada por decisão fundamentada.

Saliento, nesse ponto, que a necessidade de fundamentação decorre da própria natureza extrema da medida, que pode ser considerada uma das mais invasivas ao direito à intimidade.

De qualquer forma, ainda que a lei em tela não contivesse disposição específica sobre a motivação, tal necessidade decorre, também, da regra prevista no art. 93, inciso IX, da Carta Magna, inserida no capítulo que trata especificamente do Poder Judiciário, a qual expressamente determina que:

*“todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à*



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA FEDERAL**

*intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação;”*

Fixadas essas premissas, entendo que a delação premiada, por si só, não constitui indício de autoria suficiente para ensejar a medida extrema.

Com efeito, trata-se de esclarecimentos prestados por aquele que também é investigado, fato que demonstra, a toda luz, a existência de interesse no deslinde do caso, razão pela qual tais esclarecimentos sequer são tomados sob compromisso.

Nessa linha de raciocínio, tenho que a delação, se é bastante para ensejar o início de uma investigação, não é para, desacompanhada de outros indícios, justificar o afastamento do sigilo, sem que tenham sido realizadas diligências outras que atribuam à primeira mínima credibilidade.

É de se reconhecer, todavia, que, em se tratando de entendimento sobre o valor a ser atribuído à prova (ou início de prova), é possível que autoridades judiciárias diversas se posicionem em sentidos opostos, sem que se cogite da existência de nulidade absoluta.

Noutros termos, se, para essa magistrada a oitiva de indiciado não constitui elemento suficiente para ensejar a quebra, nada impede que a autoridade então competente para análise do caso tenha decidido de maneira diferente, desde que fundamentadamente, tal como foi feito na decisão de fls. 62/63, do apenso 12 .

Aludida solução, todavia, não pode ser admitida no que atine às decisões de fls. 77, 85, 94 e 298, uma vez que as mesmas não explicitam as razões pelos quais foram autorizadas as prorrogações, com inclusão de novos terminais a serem interceptados.

Nesses casos, não há que se falar em entendimentos ou valoração diversa da prova, mas sim em ausência de mínima fundamentação das decisões.

Ainda nesse aspecto, observo que nem mesmo a decisão de fl. 124, na qual se menciona permanecerem presentes as razões iniciais, atende aos ditames legais e constitucionais acima citados, já que tal menção singela não é bastante para justificar a continuidade da quebra, sendo necessária, para isso, a indicação expressa e concreta dos novos elementos colhidos na última prorrogação e que dariam ensejo à referida continuação.

É esse, inclusive, o entendimento que tem predominado no próprio Colendo Superior Tribunal de Justiça, como se pode perceber pela ementa cujo trecho é abaixo reproduzida:

*“PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. SUPOSTA PRÁTICA DE TRÁFICO INTERNACIONAL DE*



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA FEDERAL**

ENTORPECENTES. PACIENTE QUE NÃO FIGURA NO POLO PASSIVO DA AÇÃO PENAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. ORDEM NÃO CONHECIDA. INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO. NÃO OCORRÊNCIA. ART. 83 DO CPP. ILEGALIDADE DAS INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS. LEI 9.296/96. CARÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. NULIDADE, ORDEM CONCEDIDA.

(...)

4. O afastamento da garantia inscrita no inciso XII do art. 5º da CF pressupõe o cumprimento cumulativo das exigências cogentes, imperativas, de ordem pública, de direito estrito, contidas na Lei 9.296/96, notadamente a existência de indícios razoáveis da autoria ou participação em infração penal (art. 2º, I), decisão judicial fundamentada, sob pena de nulidade, pelo prazo de quinze dias, renovável (art. 5º), que a infração não seja punida com detenção e, que não seja possível realizar a prova por outros meios disponíveis.

5. O fato de a investigação ser sigilosa não exclui a necessidade de que a autoridade policial demonstre os indícios razoáveis de autoria ou participação do agente em infração penal, para que o Magistrado competente possa fazer seu juízo de convencimento a respeito, no sentido do atendimento ou não, da imperativa exigência apontada, para justificar a drástica medida invasiva do direito constitucional à incolumidade do sigilo, ut art. 5º, XII, da CF.

6. É inadmissível a manutenção da prova resultante de interceptação oriunda de injustificada quebra do sigilo telefônico, por falta de qualificação do agente e indicação de indícios razoáveis da sua autoria ou participação em infração penal, da inadequada fundamentação das autorizações judiciais, conforme exige o parágrafo único do art. 2º da Lei 9.296/96, por violar os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e dignidade da pessoa humana, além do excessivo período (660) dias, aproximadamente, da quebra do sigilo.

7. Ordem concedida para que sejam desentranhadas do Inquérito 2202.35.00.012047-8 todas as gravações interceptadas a partir e recebidas do telefone do paciente.” (STJ, HC nº 88.825-GO (2007/0190212-1), Quinta Turma, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 30.11.2009)

Nesse mesmo sentido, também se decidiu no julgamento do HC nº 76.686 – PR (2007/0026405-6), Sexta Turma, relatado pelo Min. Nilson Naves, como se percebe pela ementa a seguir transcrita:

*“Comunicações telefônicas. Sigilo. Relatividade. Inspirações ideológicas. Conflito. Lei ordinária. Interpretações. Razoabilidade.*



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA FEDERAL**

1. *É inviolável o sigilo das comunicações telefônicas; admite-se, porém, a interceptação "nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer".*
2. *Foi por meio da Lei nº 9.296, de 1996, que o legislador regulamentou o texto constitucional; é explícito o texto infraconstitucional – e bem explícito – em dois pontos: primeiro, quanto ao prazo de quinze dias; segundo, quanto à renovação – "renovável por igual tempo uma vez comprovada a indispensabilidade do meio de prova".*
3. *Inexistindo, na Lei nº 9.296/96, previsão de renovações sucessivas, não há como admiti-las.*
4. *Já que não absoluto o sigilo, a relatividade implica o conflito entre normas de diversas inspirações ideológicas; em caso que tal, o conflito (aparente) resolve-se, semelhantemente a outros, a favor da liberdade, da intimidade, da vida privada, etc. É que estritamente se interpretam as disposições que restringem a liberdade humana (Maximiliano).*
5. *Se não de trinta dias, embora seja exatamente esse, com efeito, o prazo de lei (Lei nº 9.296/96, art. 5º), que sejam, então, os sessenta dias do estado de defesa (Constituição, art. 136, § 2º), ou razoável prazo, desde que, é claro, na última hipótese, haja decisão exaustivamente fundamentada. Há, neste caso, se não explícita ou implícita violação do art. 5º da Lei nº 9.296/96, evidente violação do princípio da razoabilidade.*
6. *Ordem concedida a fim de se reputar ilícita a prova resultante de tantos e tantos dias de interceptação das comunicações telefônicas, devendo os autos retornar às mãos do Juiz originário para determinações de direito."*

Friso, ainda, que, da última decisão mencionada, foram interpostos embargos de declaração pelo Ministério Público Federal, rejeitados pelo Tribunal Superior, merecendo transcrição, também, trecho do voto do relator, especialmente relacionado à ilicitude da prova:

*"De tão claro o meu voto em sua conclusão – "concedo a ordem a fim de reputar ilícita a prova resultante de tantos e tantos e tantos dias de interceptação..." –, que, a tal respeito, não há o que ser aclarado.*

*Trata-se, vejam, de plena e total ilicitude, de prova ilícita, da prova resultante..., e não de ilicitude pela metade, ou por dois terços, ou por três quintos, etc. – a fruta ruim arruína o cesto (HC-59.967, de 2006). Lá, nesse precedente, escrevi eu, na condição de seu relator, o seguinte:*

*"Consistindo, pois, aquele comportamento em comportamento ilícito, a ilicitude dali decorrente alcançou toda a entrevista, ainda que se admita tratar-se de entrevista voluntariamente gravada. É que a parte ruim contamina, com sua nocividade, todas as outras partes da coisa. Um*



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA FEDERAL**

*acontecimento nocivo tem aptidão para contaminar os demais acontecimentos.*

*Há anos, já faz muito tempo, no início da nossa era, Paulo escreveu: 'Não sabeis que um pouco de fermento leveda toda a massa?' Ora, ao juntarmos uma fruta podre a uma boa, não é a podre que fica boa, mas a boa que fica podre. A fruta ruim arruína o cesto. É algo semelhante à teoria dos 'frutos da árvore envenenada', vinda da Suprema Corte norte-americana, segundo a qual o vício da planta se transmite a todos os seus frutos.'*

*Agora, quanto a alguns dos apontados princípios, entre eles, prospecção (doutrina prospectiva), segurança jurídica, instrumentalidade das formas, com os quais quer o embargante que a decisão da 6ª Turma valha "para fatos futuros", o tema suscitado é interessante, também instigante, todavia não é tema que aqui haveria de vir à baila, como não veio, por exemplo, nos casos oriundos de São Paulo em que temos anulado julgamentos realizados por câmara não composta, em sua maioria, por desembargadores, e venho eu, nesses casos, dizendo o seguinte (entre tantos, o HC-98.530, de 2008):*

*"Fiquei cá comigo a pensar diante de tão preocupante descrição que nos fez o ilustre presidente da Seção Criminal, de tão louváveis razões que S. Exa. nos endereçou, saindo eu, então, à cata de solução que atendesse aos apelos que nos foram feitos, mas confesso aos Senhores que solução outra não encontrei. Pensei se seria possível modular temporalmente os efeitos da decisão, de modo a lhe conferir eficácia apenas de agora em diante, isto é, efeitos para o futuro. Isso, porém, não é admissível, e admissível não é porque, como próprio nos é, haveremos de decidir caso a caso e, é claro, com os efeitos daí resultantes."*

Especificamente no que atine às prorrogações subsequentes à primeira (ou seja, depois de ultrapassados os trinta primeiros dias), tenho que as mesmas são possíveis desde que devidamente justificada, por elementos concretos, sua efetiva necessidade, o que, todavia, não se deu no presente caso.

A esse respeito, cito a decisão proferida pelo Pretório Excelso, no julgamento do Recurso Ordinário em *Habeas Corpus* nº 88.371/SP, rel. Min. Gilmar Mendes, na qual, não obstante tenha sido negado provimento ao recurso e admitida a possibilidade de mais de uma prorrogação, foi expressamente reconhecida a necessidade de que as decisões respectivas sejam devidamente fundamentadas, nos seguintes termos:

*"(...)*

*4. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento segundo o qual as interceptações telefônicas podem ser prorrogadas desde que devidamente fundamentadas pelo Juízo competente*



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA FEDERAL**

*quanto à necessidade para o prosseguimento das investigações. Precedentes: HC nº 83.515/RS, Rel. Min. Nelson Jobim, Pleno, Maioria, DJ de 04.03.2005; e HC nº 84.301/SP, Rel. Min. Joaquim Barbosa, 2ª turma, unanimidade, DJ de 24.03.2006. (...)*

Na doutrina, também se reconhece, de maneira uníssona, ser indispensável a existência de decisão fundamentada no caso de prorrogação da interceptação.

Confira-se, abaixo, as lições de Luiz Flávio Gomes e Alexandre de Moraes a respeito do tema:

*“A lei atual, como vimos, prevê o prazo de trinta dias (quinze mais quinze). Quando uma interceptação se alonga exageradamente no tempo (sem fundamentação exaustiva justificadora das renovações), ela vai se transformando em interceptação de prospecção (ou seja: deixa tudo correr para saber se o sujeito está praticando um delito). A interceptação não foi idealizada para isso, mas sim para se comprovar a autoria (ou materialidade) de um delito que já conta com indícios probatórios. Constatada que a interceptação telefônica se transformou numa interceptação de prospecção, sua ilicitude é mais que evidente.” (Revista IOB de Direito Penal e Processual Penal, Ano X – nº 59 – Dez-Jan 2010, p. 45)*

*“Adotamos novo posicionamento, diverso das três primeiras edições dessa obra onde defendíamos a possibilidade de uma única renovação da medida. Entendemos, melhor refletindo sobre o tema, que há circunstâncias onde a indispensabilidade desse meio de prova possibilitará sucessivas renovações (por 0065emplo: combate ao tráfico ilícito de entorpecentes), desde que, a cada nova renovação o magistrado analise detalhadamente a presença dos requisitos e a razoabilidade dessa mediada devastadora da intimidade e privacidade, sob pena de inversão dos valores constitucionais.” (Direito Constitucional, Ed. Atlas, Vigésima Quinta edição, 2010, p. 63/64).*

Diante do que acima se explanou, é de se reconhecer que os elementos que ensejaram a apresentação da denúncia são oriundos, todos eles, de prova contaminada de ilicitude, por não ter sido fundamentada a decisão que determinou a primeira prorrogação da quebra de sigilo, o mesmo ocorrendo com as prorrogações subsequentes.

Trata-se, no caso, de nulidade absoluta, já que maculados os dispositivos constitucionais e legais acima citados, não sendo possível cogitar-se de convalidação, diante da natureza invasiva da medida e dos direitos feridos.



**PODER JUDICIÁRIO  
JUSTIÇA FEDERAL**

Assim, declaro a nulidade da prova colhida com fulcro na decisão de fls. 77, do Apenso 12 e, em consequência, de todas as interceptações subseqüentes.

Por conseguinte, tendo em vista que a presente ação encontra-se lastreada exclusivamente em tais provas e em outras que delas decorreram, reconheço não haver justa causa para seu prosseguimento.

Em face do exposto, extingo o processo, sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, inciso IV, do Código de Processo Civil, c.c. o artigo 3º, do Código de Processo Penal.

Indefiro o requerimento de fls. 9523/9524, diante do que acima ficou decidido.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Comuniquem-se.

São Paulo, 27 de setembro de 2010

**PAULA MANTOVANI AVELINO**  
**Juíza Federal Substituta**