



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

CORREGEDORIA NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

RECLAMAÇÃO DISCIPLINAR Nº. 1.00422/2019-93

Requerente: Conselho Nacional do Ministério Público e outros

Requerido: Membro do Ministério Público Federal no Paraná – Deltan Martinazzo

Dallagnol

DECISÃO DE ARQUIVAMENTO

RECLAMAÇÃO DISCIPLINAR. IMPERATIVO REGIMENTAL PARA INSTAURAÇÃO DE RECLAMAÇÃO DISCIPLINAR E COLETA MÍNIMA DE ELEMENTOS DE INFORMAÇÃO. DIVULGAÇÃO NA IMPRENSA DE SUPOSTOS DIÁLOGOS ENTRE JUÍZO FEDERAL E MEMBROS DO MINSITÉRIO PÚBLICO EM APLICATIVO DE MENSAGENS. OBTENÇÃO MANIFESTAMENTE ILÍCITA E CRIMINOSA DOS SUPOSTOS DIÁLOGOS. AUTENTICIDADE DOS DIÁLOGOS NÃO RECONHECIDA E INDICAÇÃO DA SUA POTENCIAL ADULTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA UTILIZAÇÃO DOS SUPOSTOS DIÁLOGOS COMO ELEMENTO PROBATÓRIO. INEXISTÊNCIA DE OUTROS ELEMENTOS PROBATÓRIOS APTOS PARA CONFIGURAR ILÍCITO DISCIPLINAR. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE JUSTA CAUSA, ENQUANTO LASTRO PROBATÓRIO MÍNIMO, A JUSTIFICAR A DEFLAGRAÇÃO DE INVESTIGAÇÃO DISCIPLINAR. PRINCÍPIO DA EVENTUALIDADE. DIÁLOGOS QUE, MESMO QUE EXISTISSEM E HOUVESSEM SIDO CAPTADOS DE FORMA LÍCITA, NÃO CARACTERIZAM INFRAÇÃO DISCIPLINAR. ARQUIVAMENTO DESTA RECLAMAÇÃO DISCIPLINAR, NA FORMA DO ART. 77, I, DO RICNMP.

1. O Regimento Interno do Conselho Nacional do Ministério Público torna cogente a instauração da Reclamação Disciplinar uma vez preenchidos os requisitos formais da representação inicial. Diferentemente da Notícia de Fato, por exemplo, não se admite o indeferimento da instauração da Reclamação Disciplinar,



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO
CORREGEDORIA NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

devidamente formalizada

2. Reclamação Disciplinar que imputa violação de dever funcional a Membros do Ministério Público amparada, exclusivamente, em notícia de sítio eletrônico da *internet* anunciando que obteve, de fonte dita anônima, mensagens trocadas pelo aplicativo *Telegram* entre Procuradores da República e Membro do Poder Judiciário Federal. Frente à negativa dos Membros reclamados, possibilitada exclusivamente pela instauração da presente Reclamação Disciplinar, já que, até então, existiam apenas entrevistas sobre o caso, inexistente certeza sobre a existência dessas mensagens, tampouco sobre a sua não adulteração. Tal contexto torna essa “prova” (*rectius*: elementos de informação) estéril para os fins de apuração disciplinar.

3. Considerando a inexistência de autorização judicial para a interceptação (telefônica ou telemática) das referidas mensagens, a obtenção destas afigurou-se ilícita e criminosa, o que a torna inútil para a deflagração de investigação preliminar.

4. Unicamente em homenagem ao princípio da eventualidade, uma análise perfunctória das mensagens em questão, conjecturando a sua existência e a sua fidedignidade à realidade bem como a autorização judicial para a sua interceptação, não revela ilícito funcional.

5. Arquivamento imperioso da presente reclamação disciplinar, na forma do art. 77, I, do Regimento Interno do Conselho Nacional do Ministério Público.

I – RELATÓRIO

Trata-se de Reclamação Disciplinar decorrente de representação conjunta realizada pelos Exmos. Conselheiros Luiz Fernando Bandeira de Mello, Gustavo Rocha, Erick Venâncio Lima do Nascimento e Leonardo Accioly da Silva, por intermédio do Memorando nº 18/2019/GAB/CLF (SEI - 0233272), datado de 10 de junho de 2019, da lavra destes, solicitando a instauração de sindicância para apuração, sob o aspecto disciplinar, de informações veiculadas em reportagem sobre troca de mensagens entre



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO
CORREGEDORIA NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

autoridades submetidas à competência deste CNMP e, à época dos fatos, uma autoridade judicial.

Na mesma data, observado que a representação em questão preencheu os requisitos de admissibilidade previstos no art. 75, *caput*, do Regimento Interno do Conselho Nacional do Ministério Público – RINCM¹, foi determinada a instauração de Reclamação Disciplinar, por imperativo regimental, forte no art. 74, *caput*, do RICNMP². Com efeito, a Reclamação Disciplinar, não obstante a nomenclatura, é a classe procedimental base, tal qual uma notícia de fato, para que se possam registrar as diligências e formalizações de atos junto à Corregedoria Nacional. Igualmente, a instauração deu-se por imperativo da Resolução CNMP nº 119/2015, que trata da obrigatoriedade de utilização do Sistema Eletrônico ELO.

Em análise preliminar, registrou-se que a Sindicância é medida usualmente sequencial à Reclamação Disciplinar, notadamente pela dicção do art. 77, inciso II³, quando insuficientes informações prestadas consoante a previsão do art. 76, *caput*⁴, ambos do RICNMP. Com fundamento neste último dispositivo, em sequência, foi determinada a notificação dos Membros do Ministério Público Federal integrantes da Força Tarefa Lava Jato, na pessoa do Coordenador da Força Tarefa em Curitiba/PR – Procurador da República Deltan Martinazzo Dallagnol, para manifestação. Adicionalmente, oficiou-se à Corregedoria-Geral do Ministério Público Federal para apresentação dos antecedentes disciplinares dos Membros.

¹ Art. 75. A reclamação disciplinar, dirigida ao Corregedor Nacional, deverá conter a descrição dos fatos, a identificação do reclamado, a qualificação e a assinatura do reclamante, de acordo com requisitos previstos no artigo 36 deste Regimento, sob pena de indeferimento liminar.

² Art. 74. A reclamação disciplinar é o procedimento investigativo de notícia de falta disciplinar atribuída a membro ou servidor do Ministério Público, proposta por qualquer interessado, nos termos do artigo 130-A, § 2º, III e § 3º, I, da Constituição Federal.

³ Art. 77. Prestadas as informações pelo reclamado, decorrido o prazo sem manifestação ou encerradas as diligências, o Corregedor Nacional poderá adotar uma das seguintes providências: II – instaurar sindicância, se as provas não forem suficientes ao esclarecimento dos fatos;

⁴ Art. 76. O Corregedor Nacional poderá notificar o reclamado para prestar informações no prazo de dez dias, podendo ainda realizar diligências para apuração preliminar da verossimilhança da imputação ou encaminhar a reclamação ao órgão disciplinar local, para proceder na forma do artigo 78 deste Regimento.



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO
CORREGEDORIA NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Supervenientemente à instauração desta Reclamação Disciplinar, foram oferecidas perante a Corregedoria Nacional novas representações versando sobre os mesmos fatos. Tais representações foram formuladas por: Senador Ângelo Mário Coronel de Azevedo Martins; Partido Socialismo e Liberdade – PSOL; e Associação Brasileira de Juristas pela Democracia – ABJD. Houve a juntada dessas novas representações, na presente reclamação disciplinar, bem como foi determinada a retificação da autuação do polo ativo deste feito.

Em 19 de junho de 2019, a Corregedoria-Geral do Ministério Público Federal juntou os antecedentes disciplinares dos Membros integrantes da Força Tarefa Lava Jato em Curitiba/PR.

Em 26 de junho de 2019, os Membros reclamados apresentaram manifestação indicando, resumidamente:

- a) Ilicitude dos elementos que instruíram as representações, pois as supostas mensagens foram obtidas de forma ilícita, com violação ao sigilo das comunicações;
- b) Inexistência de requisitos formais para o prosseguimento da Reclamação Disciplinar em razão de descrição deficiente de fatos;
- c) Inexistência de violação ao art. 236 da Lei Complementar nº 75/93, por ausência de conluio com o Magistrado mencionado nas representações; e
- d) Geração de insegurança jurídica ocasionada pelo prosseguimento da presente Reclamação Disciplinar.

Após a manifestação dos Membros reclamados, retornaram os autos conclusos.

É o relato do essencial.



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO
CORREGEDORIA NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

II. FUNDAMENTAÇÃO

II.1. Da exigência regimental de instauração de Reclamação Disciplinar pela Corregedoria Nacional. Inviabilidade de instauração de Sindicância imediata.

Inicialmente, cumpre consignar que, embora a representação originalmente apresentada tenha solicitado a instauração de Sindicância, esta é medida usualmente sequencial à Reclamação Disciplinar, notadamente pela dicção do art. 77, inciso II⁵, quando insuficientes informações prestadas consoante a previsão do art. 76, *caput*⁶, todos do Regimento Interno do Conselho Nacional do Ministério Público – RICNMP.

Saliente-se que inexistente classe procedimental, prevista no RICNMP, prévia à Reclamação Disciplinar para o registro de informações e diligências. Logo, uma vez atendidos os requisitos de admissibilidade previstos no art. 75, *caput*, do RICNMP⁷, foi determinada a instauração de Reclamação Disciplinar, por absoluto imperativo regimental, consoante o art. 74, *caput*, do RICNMP⁸.

Diferentemente da notícia de fato, cuja instauração pode ser indeferida, à vista do art. 4º, §4º, da Resolução CNMP n. 174/2017⁹, a Reclamação Disciplinar, uma vez preenchidos os requisitos formais, é de instauração obrigatória e cogente, segundo o

⁵ Art. 77. Prestadas as informações pelo reclamado, decorrido o prazo sem manifestação ou encerradas as diligências, o Corregedor Nacional poderá adotar uma das seguintes providências: [...] II – instaurar sindicância, se as provas não forem suficientes ao esclarecimento dos fatos;

⁶ Art. 76. O Corregedor Nacional poderá notificar o reclamado para prestar informações no prazo de dez dias, podendo ainda realizar diligências para apuração preliminar da verossimilhança da imputação ou encaminhar a reclamação ao órgão disciplinar local, para proceder na forma do artigo 78 deste Regimento.

⁷ Art. 75. A reclamação disciplinar, dirigida ao Corregedor Nacional, deverá conter a descrição dos fatos, a identificação do reclamado, a qualificação e a assinatura do reclamante, de acordo com requisitos previstos no artigo 36 deste Regimento, sob pena de indeferimento liminar.

⁸ Art. 74. A reclamação disciplinar é o procedimento investigativo de notícia de falta disciplinar atribuída a membro ou servidor do Ministério Público, proposta por qualquer interessado, nos termos do artigo 130-A, § 2º, III e § 3º, I, da Constituição Federal.

⁹ Art. 4º A Notícia de Fato será arquivada quando: (Redação alterada pela Resolução nº 189, de 18 de junho de 2018) [...] § 4º Será indeferida a instauração de Notícia de Fato quando o fato narrado não configurar lesão ou ameaça de lesão aos interesses ou direitos tutelados pelo Ministério Público ou for incompreensível. (Incluído pela Resolução nº 189, de 18 de junho de 2018)



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO
CORREGEDORIA NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

RICNMP. Vale dizer: o RICNMP não oferece a possibilidade do indeferimento da instauração da Reclamação Disciplinar devidamente formalizada.

O cerne da representação diz respeito à matéria jornalística que reporta supostos diálogos existentes entre Membros do Ministério Público e Juízo Federal. Com efeito, não obstante a primeira evidência ser de obtenção ilegal e até criminosa das informações, a diligência mínima de notificar os envolvidos permitindo a sua manifestação se faz necessária, inclusive porque eventual confirmação ou assunção dos diálogos permitiria sua valoração em sede disciplinar, ao convalidar os elementos de informação então produzidos.

Além disso, a notificação do Membro reclamado constitui procedimento absolutamente comum nas Reclamações Disciplinares, inclusive por exigência do contraditório e da ampla defesa – os quais são assegurados mesmo em processos administrativos (art. 5º, LV, da CF¹⁰) – para viabilizar a participação ativa dos Membros reclamados.

É importante destacar que a Reclamação Disciplinar não formula juízo definitivo sobre ilícitos funcionais. É o meio pelo qual se avaliam a justa causa e os elementos indiciários mínimos para o aprofundamento da investigação disciplinar, sob a forma de sindicância, ou para a propositura de Processo Administrativo Disciplinar, no qual ocorre a discussão meritória, propriamente dita.

Assim, carece de fundamento o argumento, contido na manifestação dos Membros reclamados, de que os fatos narrados são insuficientes para o exercício da atividade correicional. A formalização de representação indicando suposta relação irregular entre Membros do Ministério Público e Magistrado materializa situação fática que, em tese, pode caracterizar falta disciplinar, constituindo descrição suficiente para

¹⁰ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: [...] LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes;



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO
CORREGEDORIA NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

uma avaliação preliminar e demandando, cogentemente, pelo RICNMP, a instauração de Reclamação Disciplinar.

Por fim, as informações apresentadas pelos Membros Reclamados foram necessárias para corroborar o fundamento do presente arquivamento, como se passa a demonstrar.

II.2. Análise dos elementos de informação constantes dos autos. Análise das informações apresentadas. Manifesto caráter ilícito e criminoso dos pretensos elementos de prova. Não reconhecimento de autenticidade e indicação de potenciais adulterações.

As representações são instruídas, exclusivamente, com o material de sítio eletrônico¹¹. O periódico “The Intercept Brasil” publicou – e continua publicando – informação de que teria recebido, de fonte dita anônima, diálogos captados de aplicativos de mensagens eletrônicas entre autoridades sujeitas ao CNMP e autoridade judiciária.

A parte reclamada apresentou as seguintes informações, de forma resumida:

“4. Como se denota dos autos, todas as representações têm por base, única e exclusivamente, matéria veiculada pelo site The Intercept, em 09/06/2019, referente à suposta troca de mensagens, por meio digital, entre o ex-Juiz Sérgio Moro, atual Ministro da Justiça, e procuradores da República integrantes da Força-Tarefa da Lava Jato.

[...]

7. Isto porque os fatos em análise nestes autos foram noticiados mediante divulgação de supostos diálogos, teoricamente mantidos via aplicativo de mensagens “Telegram”, cujo teor, se confirmado fosse – o que se admite apenas a título argumentativo

¹¹ Disponível em: <https://theintercept.com/2019/06/09/editorial-chats-telegram-lava-jato-moro/>



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

CORREGEDORIA NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

– somente poderia ter sido obtido mediante ilegal e criminosa quebra de sigilo telemático e telefônico das partes ali nominadas.

8. Verifica-se, sem esforço, que os representantes conferiram precipitado e inadmissível grau de confiabilidade às notícias vinculadas pelo site The Intercept, deixando de considerar não haver qualquer elemento comprobatório da efetiva existência de tais diálogos ou de que sequer tenham sido travados em conversas entre o ex-Juiz Federal Sergio Moro e procuradores da República integrantes Força-Tarefa da Lava Jato.

9. Além disso, a presente situação passa longe de qualquer hipótese de validação de provas ilícitas, como a exceção de boa-fé, que legitimaria provas obtidas pela atuação do Estado com aparente respaldo. Trata-se, portanto, de produção de supostas mensagens mediante atividade criminosa, sem qualquer demonstração da cadeia de custódia.

10. Ainda, de maneira deliberada ignoraram o fato notório de que não existe, nem jamais existiu, qualquer decisão de autoridade competente autorizando a quebra de sigilo telefônico e telemático das referidas autoridades – ou de quaisquer outros membros do Judiciário e do Ministério Público, não especificados, mas supostamente participantes de tais diálogos, em completo e inadmissível desprezo ao art. 5, XII, da Constituição Federal.

11. A Constituição Federal também prevê, de forma peremptória, a inadmissibilidade de utilização, em qualquer procedimento, de provas obtidas por meios ilícitos, estabelecendo, como garantia de natureza fundamental, o direito à prova legalmente obtida ou produzida (art. 5º, LVI, CF).

[...]

19. Conclui-se, portanto, que o arquivamento desta Reclamação Disciplinar é medida que se impõe, haja vista que eventual utilização das reportagens do The Intercept – e, conseqüentemente, dos dados ilícitos ali contidos - como subsídio para instauração da presente reclamação disciplinar é



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

CORREGEDORIA NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

inadmissível, eivando de nulidade absoluta a instauração e consequente condução deste procedimento.

20. *Ainda, tendo em vista inexistir autorização de qualquer autoridade competente para quebra do sigilo de comunicações das autoridades mencionadas pelo site The Intercept, tem-se que a obtenção e consequente divulgação de tais dados configura, indubitavelmente, ato ilícito, punível tanto na esfera cível, quanto na penal.*

21. *Neste diapasão, comunicou-se o fato à autoridade competente para instauração de inquérito policial por conta de possível cometimento de crimes capitulados no artigo 154-A, c/c §3º, do Código Penal, consistente em acesso indevido a contas de aplicativos de comunicação de uso pessoal, e no artigo 10 da Lei nº 9.296/96, consistente em interceptação de comunicações telefônicas e de informática/telemática.*

[...]

26. *Ressalte-se que a despeito de inexistir sequer comprovação de que os diálogos divulgados pelo The Intercept tenham sido travados entre as autoridades ali nominadas, ou que não tenham sido completa ou parcialmente adulterados, a demonstração que aqui se faz da ilicitude quanto à obtenção deste conteúdo não lhes confere, em absoluto, autenticidade.*

27. *Em verdade, apenas se demonstra que as supostas conversas, divulgadas sem a devida autorização dos alegados interlocutores e obtidas sem autorização judicial, implica inexoravelmente estar-se diante de prática criminosa que de forma alguma pode ser admitida.*

28. *Não é demais afirmar ser absolutamente impossível reconhecer ou mesmo aferir a autenticidade de supostas mensagens mencionadas nas notícias jornalísticas, por terem origem ilícita. Essa contaminação originária inviabiliza, também no nascedouro, a pretensão constante destas reclamações.*



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO
CORREGEDORIA NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Diante das informações dos Membros reclamados de que não reconhecem os diálogos utilizados e de que eles foram, possivelmente, adulterados, bem como de que o acesso ao conteúdo das mensagens se operou por meio de uma invasão aos dispositivos informáticos, a análise disciplinar recai exclusivamente sobre o material veiculado na imprensa.

Como reforço dessa percepção, as várias notas emitidas pela Força Tarefa Lava Jato¹² e pelo Ministro da Justiça¹³ apontam não reconhecer o conteúdo das mensagens, bem como registram que sofreram ataques criminosos na sua privacidade de telecomunicações (inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal¹⁴).

Desde logo, calha deixar claro: ignorando-se a forma da sua obtenção, inexistente, sequer, certeza da existência das supostas mensagens veiculadas pelo sítio *The Intercept*.

Igualmente, inexistente certeza de que o conteúdo das supostas mensagens não foi adulterado e, assim, corresponda, com fidedignidade, às conversas a que elas fazem referência. Neste particular, o Excelentíssimo Ministro do Supremo Tribunal Federal Celso de Mello, no recente julgamento do HC nº 164.493/PR, fez referência à impossibilidade de utilização das informações apresentadas pelo Portal *Intercept Brasil* exatamente pela contestação pública de sua autenticidade por parte dos interlocutores.

Por outro lado, independentemente da veracidade dessas mensagens, ficou patente que sua obtenção se deu de forma ilícita, pois se deu à revelia de qualquer autorização judicial e com infração do direito à intimidade dos interlocutores.

¹² Notas disponíveis em: <http://www.mpf.mp.br/grandes-casos/caso-lava-jato>

¹³ Nota à matéria jornalística disponível em: <https://www1.folha.uol.com.br/poder/2019/06/moro-afirma-que-sempre-respeitou-o-mbl-e-volta-a-criticar-invasao-de-celulares.shtml>

¹⁴ Constituição Federal – art. 5º [...] XII - é inviolável o sigilo da correspondência e das comunicações telegráficas, de dados e das comunicações telefônicas, salvo, no último caso, por ordem judicial, nas hipóteses e na forma que a lei estabelecer para fins de investigação criminal ou instrução processual penal;



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO
CORREGEDORIA NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Ademais, admitindo-se, *ad argumentandum tantum*, que as mensagens publicadas tenham sido efetivamente trocadas pelo Membros reclamados e pela autoridade judiciária, já que sua interceptação (telefônica ou telemática) não se amparou em autorização judicial, sua obtenção foi criminosa, à vista do art. 154-A do CP¹⁵ e/ou do art. 10 da Lei n. 9296/1996¹⁶.

O ordenamento jurídico pátrio repulsa as provas ilícitas ou obtidas por meios de violação de garantias fundamentais dos cidadãos, o que se estende aos Membros do Ministério Público e do Poder Judiciário.

A Constituição Federal é peremptória no seu art. 5º, LVI: *são inadmissíveis, no processo, as provas obtidas por meios ilícitos.*

¹⁵ Art. 154-A. Invadir dispositivo informático alheio, conectado ou não à rede de computadores, mediante violação indevida de mecanismo de segurança e com o fim de obter, adulterar ou destruir dados ou informações sem autorização expressa ou tácita do titular do dispositivo ou instalar vulnerabilidades para obter vantagem ilícita: (Incluído pela Lei nº 12.737, de 2012)

Pena - detenção, de 3 (três) meses a 1 (um) ano, e multa. (Incluído pela Lei nº 12.737, de 2012)

§ 1ª Na mesma pena incorre quem produz, oferece, distribui, vende ou difunde dispositivo ou programa de computador com o intuito de permitir a prática da conduta definida no caput. (Incluído pela Lei nº 12.737, de 2012)

§ 2ª Aumenta-se a pena de um sexto a um terço se da invasão resulta prejuízo econômico. (Incluído pela Lei nº 12.737, de 2012)

§ 3º Se da invasão resultar a obtenção de conteúdo de comunicações eletrônicas privadas, segredos comerciais ou industriais, informações sigilosas, assim definidas em lei, ou o controle remoto não autorizado do dispositivo invadido: (Incluído pela Lei nº 12.737, de 2012)

Pena - reclusão, de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos, e multa, se a conduta não constitui crime mais grave. (Incluído pela Lei nº 12.737, de 2012)

§ 4º Na hipótese do § 3o, aumenta-se a pena de um a dois terços se houver divulgação, comercialização ou transmissão a terceiro, a qualquer título, dos dados ou informações obtidos. (Incluído pela Lei nº 12.737, de 2012)

§ 5º Aumenta-se a pena de um terço à metade se o crime for praticado contra: (Incluído pela Lei nº 12.737, de 2012)

I - Presidente da República, governadores e prefeitos; (Incluído pela Lei nº 12.737, de 2012)

II - Presidente do Supremo Tribunal Federal; (Incluído pela Lei nº 12.737, de 2012)

III - Presidente da Câmara dos Deputados, do Senado Federal, de Assembleia Legislativa de Estado, da Câmara Legislativa do Distrito Federal ou de Câmara Municipal; ou (Incluído pela Lei nº 12.737, de 2012)

IV - dirigente máximo da administração direta e indireta federal, estadual, municipal ou do Distrito Federal. (Incluído pela Lei nº 12.737, de 2012)

¹⁶ Art. 10. Constitui crime realizar interceptação de comunicações telefônicas, de informática ou telemática, ou quebrar segredo da Justiça, sem autorização judicial ou com objetivos não autorizados em lei.

Pena: reclusão, de dois a quatro anos, e multa.



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO
CORREGEDORIA NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Para além da Carta da República, o RICNMP, sintético no disciplinamento das provas, é complementado, nos termos do seu art. 165¹⁷, pelo o Código de Processo Civil, o Código de Processo Penal e a Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999.

Com supedâneo em tais diplomas, verifica-se que a vedação de provas ilícitas é ampla.

O art. 369 do Código de Processo Civil¹⁸ indica que as partes têm o direito de empregar todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados no Código, para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz. Fica patente a vedação das provas ilegais.

O Código de Processo Penal é ainda mais expresso no art. 157:

Art. 157. São inadmissíveis, devendo ser desentranhadas do processo, as provas ilícitas, assim entendidas as obtidas em violação a normas constitucionais ou legais. (Redação dada pela Lei nº 11.690, de 2008)

§ 1º São também inadmissíveis as provas derivadas das ilícitas, salvo quando não evidenciado o nexo de causalidade entre umas e outras, ou quando as derivadas puderem ser obtidas por uma fonte independente das primeiras. (Incluído pela Lei nº 11.690, de 2008)

§ 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.

¹⁷ Art. 165. Aos procedimentos previstos neste Regimento aplicam-se subsidiariamente, no que for cabível, o Código de Processo Civil, o Código de Processo Penal e a Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999.

¹⁸ Art. 369. As partes têm o direito de empregar todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz.



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO
CORREGEDORIA NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

Por fim, a Lei do Processo Administrativo Federal (Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999) no seu art. 30, aponta: *São inadmissíveis no processo administrativo as provas obtidas por meios ilícitos.*

Além da literalidade dos dispositivos constitucional e legais, a jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal veda a utilização de provas ilícitas e delas decorrentes. As provas decorrentes de outras provas ou elementos de informação ilícitos incorrem na “Teoria dos Frutos da Árvore Envenenada”¹⁹, aceita pelo Supremo Tribunal Federal e cuja origem se atribui à jurisprudência norte-americana²⁰, vem como reforço à garantia da inadmissibilidade das provas ilícitas:

Se os agentes produtores da 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 pela 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 ilicitamente²¹.

Também nesse sentido, cita-se trecho da ementa do julgamento proferido pela Segunda Turma desta Corte, no HC 93.050, Rel. Min. Celso de Mello, DJe 1º.8.2008:

“ILICITUDE DA PROVA - INADMISSIBILIDADE DE SUA PRODUÇÃO EM JUÍZO (OU PERANTE QUALQUER INSTÂNCIA DE PODER) - INIDONEIDADE JURÍDICA DA

¹⁹ Segundo Pacelli e Douglas Fischer, pela teoria dos frutos da árvore envenenada, a regra “deve ser a derivação da ilicitude para todos os atos subsequentes à prova ilícita” (OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de; FISCHER, Douglas. *Comentários ao Código de Processo Penal e sua jurisprudência*. 4 ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 320.)

²⁰ Conforme STF- 2ª T. HC nº 74.116/SP, DJU de 14.3.1997, e HC nº 76.641/SP DJU de 5.2.1999.

²¹ OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. *Curso de processo penal*. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 363.



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

CORREGEDORIA NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

PROVA RESULTANTE DE TRANSGRESSÃO ESTATAL AO REGIME CONSTITUCIONAL DOS DIREITOS E GARANTIAS INDIVIDUAIS. - **A ação persecutória do Estado, qualquer que seja a instância de poder perante a qual se instaure, para revestir-se de legitimidade, não pode apoiar-se em elementos probatórios ilicitamente obtidos**, sob pena de ofensa à garantia constitucional do "due process of law", que tem, no dogma da inadmissibilidade das provas ilícitas, uma de suas mais expressivas projeções concretizadoras no plano do nosso sistema de direito positivo. A "Exclusionary Rule" consagrada pela jurisprudência da Suprema Corte dos Estados Unidos da América como limitação ao poder do Estado de produzir prova em sede processual penal. - **A Constituição da República, em norma revestida de conteúdo vedatório (CF, art. 5º, LVI), desautoriza, por incompatível com os postulados que regem uma sociedade fundada em bases democráticas (CF, art. 1º), qualquer prova cuja obtenção, pelo Poder Público, derive de transgressão a cláusulas de ordem constitucional, repelindo, por isso mesmo, quaisquer elementos probatórios que resultem de violação do direito material (ou, até mesmo, do direito processual), não prevalecendo, em consequência, no ordenamento normativo brasileiro, em matéria de atividade probatória, a fórmula autoritária do "male captum, bene retentum". Doutrina. Precedentes.** - A circunstância de a administração estatal achar-se investida de poderes excepcionais que lhe permitem exercer a fiscalização em sede tributária não a exonera do dever de observar, para efeito do legítimo desempenho de tais prerrogativas, os limites impostos pela Constituição e pelas leis da República, sob pena de os órgãos governamentais incidirem em frontal desrespeito às garantias constitucionalmente asseguradas aos cidadãos em geral e aos contribuintes em particular. - Os procedimentos dos agentes da administração tributária que contrariem os postulados consagrados pela Constituição da República revelam-se inaceitáveis e não podem ser corroborados pelo Supremo Tribunal Federal, sob pena de inadmissível subversão dos postulados constitucionais que definem, de modo estrito, os limites - inultrapassáveis - que restringem os poderes do Estado em suas relações com os contribuintes e com terceiros. **A QUESTÃO DA DOCTRINA DOS FRUTOS DA ÁRVORE ENVENENADA ("FRUITS OF THE POISONOUS TREE"): A QUESTÃO DA ILICITUDE POR DERIVAÇÃO. – Ninguém pode ser investigado, denunciado ou condenado com base, unicamente, em provas ilícitas, quer se trate de ilicitude originária, quer se cuide de**



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

CORREGEDORIA NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

ilicitude por derivação. Qualquer novo dado probatório, ainda que produzido, de modo válido, em momento subsequente, não pode apoiar-se, não pode ter fundamento causal nem derivar de prova comprometida pela mácula da ilicitude originária. - A exclusão da prova originariamente ilícita - ou daquela afetada pelo vício da ilicitude por derivação - representa um dos meios mais expressivos destinados a conferir efetividade à garantia do "due process of law" e a tornar mais intensa, pelo banimento da prova ilicitamente obtida, a tutela constitucional que preserva os direitos e prerrogativas que assistem a qualquer acusado em sede processual penal. Doutrina. Precedentes. - **A doutrina da ilicitude por derivação (teoria dos "frutos da árvore envenenada") repudia, por constitucionalmente inadmissíveis, os meios probatórios, que, não obstante produzidos, validamente, em momento ulterior, acham-se afetados, no entanto, pelo vício (gravíssimo) da ilicitude originária, que a eles se transmite, contaminando-os, por efeito de repercussão causal.** Hipótese em que os novos dados probatórios somente foram conhecidos, pelo Poder Público, em razão de anterior transgressão praticada, originariamente, pelos agentes estatais, que desrespeitaram a garantia constitucional da inviolabilidade domiciliar. - Revelam-se inadmissíveis, desse modo, em decorrência da ilicitude por derivação, os elementos probatórios a que os órgãos estatais somente tiveram acesso em razão da prova originariamente ilícita, obtida como resultado da transgressão, por agentes públicos, de direitos e garantias constitucionais e legais, cuja eficácia condicionante, no plano do ordenamento positivo brasileiro, traduz significativa limitação de ordem jurídica ao poder do Estado em face dos cidadãos. - Se, no entanto, o órgão da persecução penal demonstrar que obteve, legitimamente, novos elementos de informação a partir de uma fonte autônoma de prova - que não guarde qualquer relação de dependência nem decorra da prova originariamente ilícita, com esta não mantendo vinculação causal -, tais dados probatórios revelar-se-ão plenamente admissíveis, porque não contaminados pela mácula da ilicitude originária. - A QUESTÃO DA FONTE AUTÔNOMA DE PROVA ('NA INDEPENDENT SOURCE') E A SUA DESVINCULAÇÃO CAUSAL DA PROVA ILICITAMENTE OBTIDA - DOCTRINA - PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RHC 90.376/RJ, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.) - JURISPRUDÊNCIA COMPARADA (A EXPERIÊNCIA DA SUPREMA CORTE AMERICANA): CASOS 'SILVERTHORNE LUMBER CO. V. UNITED



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO
CORREGEDORIA NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

STATES (1920); SEGURA V. UNITED STATES (1984); NIX V. WILLIAMS (1984); MURRAY V. UNITED STATES (1988)”, v.g.” (grifos nossos).

Assim, se os **únicos** elementos de informação existentes são os veiculados na matéria jornalística, é patente a sua imprestabilidade para qualquer fim de apuração disciplinar.

Importante destacar que qualquer progresso na persecução disciplinar seria passível de anulação e trancamento judicial, conforme precedentes do próprio Supremo Tribunal Federal, a exemplo do decidido no Mandado de Segurança nº 32.788, de relatoria do Ministro Gilmar Mendes:

Mandado de Segurança. 2. Direito Administrativo. 3. Processo Administrativo Disciplinar. 4. Conselho Nacional do Ministério Público. 5. Decadência do direito à impetração não configurada. 6. Alegação da necessidade de abertura de sindicância não conhecida. 7. Independência da atividade fiscalizatória do Senado e das competências disciplinares do CNMP. Tutela de bens jurídicos distintos. Princípio do non bis in idem não violado. 8. Renovações sucessivas da suspensão cautelar por quase dois anos. Incompatibilidade com a LCE 25/98. Impossibilidade de medida cautelar antecipar pena. 9. **Princípios do devido processo legal, do juiz natural, do contraditório e da ampla defesa violados. 10. Decurso do prazo prescricional não demonstrado. 11. Anulação de todas as provas que ensejaram a abertura do PAD pelo STF (RHC 135.683, Rel. Min. Dias Toffoli, Segunda Turma, DJe 3.4.2017). 12. Segurança concedida para determinar o retorno do impetrante às suas funções e para decretar a nulidade do Processo Administrativo Disciplinar 0.00.000326/2013-60 (MS nº 32.788 – Julg. 05/12/2017 – Segunda Turma – Rel. Gilmar Mendes).**

No aresto acima referido, “a Turma concluiu que as interceptações telefônicas realizadas em primeiro grau de jurisdição, envolvendo o impetrante, seriam ilícitas, em razão de usurpação de competência do Supremo Tribunal Federal para processar e julgar



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO
CORREGEDORIA NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

a causa de que é parte Senador da República, nos termos do art. 102, I, “b”, da Constituição Federal”. Como o “substrato fático que justificou sua instauração se ampara exclusivamente nas interceptações telefônicas”, foi decretada a nulidade de todas as provas daí decorrentes. Em conclusão, pontuou o STF que:

Assim, tendo a Segunda Turma reconhecido que as provas em questão foram produzidas em manifesta usurpação de competência do Supremo Tribunal Federal, nos termos do art. 102, I, “b”, necessária se faz a invalidação das interceptações telefônicas relacionadas às operações em apreço, bem como de todas as provas diretamente delas derivadas, nos termos do que dispõe o art. 5º, LVI, da Constituição: “são inadmissíveis no processo, as provas obtidas por meios ilícitos”. (MS nº 32.788 – Julg. 05/12/2017 – Segunda Turma – Rel. Gilmar Mendes).

De todos os ângulos, restam inexistentes outras provas ou elementos de informação para corroborar a percepção, mesmo que indiciária, de possíveis ilícitos disciplinares. Conclui-se assim pela inviabilidade de continuidade da presente Reclamação Disciplinar.

II.3. Avaliação abstrata do contato entre Membros do Ministério Público e Magistrados. Inexistência de ilícito funcional.

Apenas por louvor ao debate, em homenagem ao princípio da eventualidade, passa-se a apresentar as seguintes considerações.

Ainda que as provas em questão não fossem ilícitas – como manifestamente o são –, inexistiria infração disciplinar. Vale dizer: mesmo que se identificasse que os próprios destinatários foram a dita “fonte anônima” mencionada pelo veículo de imprensa, ainda assim inexistiria ilícito funcional.



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO
CORREGEDORIA NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

O Conselho Nacional do Ministério Público tem por vetor axiológico a comunicação e ampla disponibilidade dos Membros do Ministério Público para contato com a sociedade e os operadores jurídicos, a exemplo da Resolução CNMP nº 88, de 28 de agosto de 2012. O Conselho Nacional de Justiça também fomenta a disponibilidade de Magistrados para atendimento às partes, a eventuais interessados e à população em geral. Logo, o contato entre Membros do Ministério Público e Magistrados é salutar para a administração da justiça, especialmente quando se relacionam com a praxe de gestão dos serviços judiciários.

Análise perfunctória das mensagens denota articulação logística em face de um processo de inegável complexidade ao longo de vários anos. Não se identifica articulação para combinar argumentos, conteúdo de peças ou antecipação de juízo ou resultado. Igualmente não se verifica indicação de compartilhamento de conteúdo de peças decisórias ou que os atos do Magistrado foram elaborados por Membros do Ministério Público.

Com efeito, contatos com as partes de processos e procedimentos, advogados e magistrados, afiguram-se essenciais para a melhor prestação de serviços à sociedade. Igualmente, pressupõe-se para os Membros do Ministério Público a mesma diligência da honrosa classe dos advogados que vão despachar processos e conversam, diariamente, com magistrados.

Em resumo, ainda que as mensagens em tela fossem verdadeiras e houvessem sido captadas de forma lícita, não se verificaria nenhum ilícito funcional.

II.4. Avaliação global do procedimento. Necessário arquivamento.

Como análise global dos tópicos anteriores, verifica-se que a Reclamação Disciplinar instaurada por imperativo regimental não possui substrato fático, dada a imprestabilidade dos elementos de informação acostados. Mesmo que as supostas mensagens enviadas pelos Membros reclamados fossem passíveis de avaliação, inexistem



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO
CORREGEDORIA NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

justa causa para prosseguimento da investigação disciplinar, pois não refletem interferência indevida na formação da convicção dos Membros do Ministério Público e do Poder Judiciário.

Por todo o exposto e em face da inexistência de elementos de prova (mensagens que, se existentes, foram obtidas de forma ilícita) ou mesmo pela inexistência de ilícito funcional nas mensagens, se fossem consideradas, impõe-se o arquivamento da presente Reclamação Disciplinar, com fundamento no artigo 77, I, do RICNMP²², sem prejuízo de eventual desarquivamento diante de novas informações.

III. CONCLUSÃO

Diante das circunstâncias expostas acima:

- a) Considerando a ausência de qualquer elemento que indique materialidade de ilícito disciplinar imputado, determino o arquivamento da presente Reclamação Disciplinar, na forma do art. 77, I, do RICNMP²³; e

²² Art. 77. Prestadas as informações pelo reclamado, decorrido o prazo sem manifestação ou encerradas as diligências, o Corregedor Nacional poderá adotar uma das seguintes providências: I – arquivar a reclamação, se ocorrer a perda do objeto ou se o fato não constituir infração disciplinar ou ilícito penal.

²³ Art. 77. Prestadas as informações pelo reclamado, decorrido o prazo sem manifestação ou encerradas as diligências, o Corregedor Nacional poderá adotar uma das seguintes providências: I – arquivar a reclamação, se ocorrer a perda do objeto ou se o fato não constituir infração disciplinar ou ilícito penal.



CONSELHO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO
CORREGEDORIA NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO

- b) Após, nos termos regimentais, determino, via Sistema ELO, a cientificação dos Exmos. Conselheiros representantes e demais representantes supervenientes integrantes do polo ativo da presente Reclamação Disciplinar, dos Excelentíssimos Membros Reclamados na pessoa do Coordenador da Força Tarefa Lava Jato – Deltan Martinazzo Dallagnol e do Egrégio Plenário.

Publique-se,

Registre-se e

Intimem-se.

(assinado eletronicamente)

ORLANDO ROCHADEL MOREIRA
Corregedor Nacional do Ministério Público