



PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATÓLICA DE GOIÁS
ESCOLA DE DIREITO, NEGÓCIOS E COMUNICAÇÕES
NÚCLEO DE PRÁTICA JURÍDICA
COORDENAÇÃO ADJUNTA DE TRABALHO DE CURSO
ARTIGO CIENTÍFICO

**A NULIDADE PROCESSUAL DE PROVAS OBTIDAS POR INTERCEPTAÇÃO
TELEFÔNICA E TELEMÁTICA CONTRA AGENTES COM FORO POR
PRERROGATIVA DE FUNÇÃO
UM ESTUDO CONSTITUCIONAL SOBRE O ERRO DE COMPETÊNCIA
E O CASO DEMÓSTENES TORRES.**

ORIENTANDO (A): SAMUEL PIRES ROCHA
ORIENTADOR (A): PROFESSORA MESTRE CLAUDIA GLENIA SILVA DE FREITAS

GOIÂNIA-GO
2025

SAMUEL PIRES ROCHA

**A NULIDADE PROCESSUAL DE PROVAS OBTIDAS POR INTERCEPTAÇÃO
TELEFÔNICA E TELEMÁTICA CONTRA AGENTES COM FORO POR
PRERROGATIVA DE FUNÇÃO**
UM ESTUDO CONSTITUCIONAL SOBRE O ERRO DE COMPETÊNCIA
E O CASO DEMÓSTENES TORRES.

Artigo Científico apresentado à disciplina de Trabalho de
Curso II, do curso de Direito da Escola de Direito, Negócios
e Cominações da Pontifícia Universidade Católica de Goiás.
Professor (a) Orientador (a) Mestre Claudia Glênia Silva De
Freitas.

GOIÂNIA-GO

2025

SAMUEL PIRES ROCHA

**A NULIDADE PROCESSUAL DE PROVAS OBTIDAS POR INTERCEPTAÇÃO
TELEFÔNICA E TELEMÁTICA CONTRA AGENTES COM FORO POR
PRERROGATIVA DE FUNÇÃO
UM ESTUDO CONSTITUCIONAL SOBRE O ERRO DE COMPETÊNCIA
E O CASO DEMÓSTENES TORRES.**

Data da Defesa: 29 de novembro de 2025

BANCA EXAMINADORA

Orientadora (a): Professor (a): Mestre Claudia Glenia Silva De Freitas
Nota

Orientador (a): Professor (a) Mestre Euripedes Ribeiro Clementino Junior
Nota

**A NULIDADE PROCESSUAL DE PROVAS OBTIDAS POR INTERCEPTAÇÃO
TELEFÔNICA E TELEMÁTICA CONTRA AGENTES COM FORO POR
PRERROGATIVA DE FUNÇÃO**
UM ESTUDO CONSTITUCIONAL SOBRE O ERRO DE COMPETÊNCIA
E O CASO DEMÓSTENES TORRES.

Samuel Pires Rocha ¹

O presente estudo analisou as provas ilícitas por derivação e as teorias que atenuaram a doutrina dos frutos da árvore envenenada, dedicando-se também à investigação do erro de competência e a nulidade das provas. O trabalho apresentou uma pesquisa bibliográfica de cunho qualitativa, classificando-a como descritiva e explicativa, que utilizou uma revisão sistemática de literatura para identificar e analisar as abordagens à teoria dos frutos da árvore envenenada. A metodologia adotada investigou o conceito de prova ilícita, seus efeitos e consequências, verificando os entendimentos doutrinários e a relação do tema com o direito norte-americano, onde algumas teorias aplicadas no Brasil tiveram sua gênese. Uma pesquisa evidenciou que tanto a legislação brasileira quanto a norte-americana previu a admissibilidade das provas ilícitas por derivação por meio de teorias atenuantes. O estudo de caso do ex-senador Demóstenes Torres, emblemático pela anulação de provas de interceptação telefônica pelo Supremo Tribunal Federal (STF), demonstrou o impacto da dependência de competência na validade dos elementos probatórios. Os resultados indicaram que, por meio dessas teorias, a prova secundária pôde ser admitida no processo, buscando uma melhor prestação jurisdicional. Concluiu-se que o reconhecimento da nulidade, como no caso Torres, reforçou a importância do cumprimento rigoroso das normas processuais e constitucionais, garantindo um julgamento justo, e que o desrespeito à competência jurisdicional pode comprometer investigações.

Palavras-chave: Provas ilícitas; Derivação; Teoria dos frutos da árvore envenenada; Exceções; Erro de competência; Demóstenes Torres.

¹ Acadêmico do 10º (décimo) período do Curso de Direito da Pontifícia Universidade Católica de Goiás (PUC Goiás).

INTRODUÇÃO

A nulidade processual de provas obtidas por interceptação telefônica e telemática contra agentes políticos detentores de foro por prerrogativa de função constitui um tema de alta complexidade e relevância no Direito Constitucional e Processual Penal brasileiro.

O presente trabalho tem como objetivo geral analisar as consequências jurídicas do erro de competência na obtenção de provas por meio de interceptação telefônica e telemática, à luz dos princípios constitucionais do devido processo legal e da ampla defesa, examinando a legislação e a legislação brasileira.

Essa prerrogativa está prevista na Constituição Federal e define que determinadas autoridades são processadas e julgadas em tribunais superiores. Contudo, a exigência constitucional de que a interceptação seja autorizada pelo juiz competente, em conformidade com a Lei nº 9.296/1996, torna o erro de competência um vício processual que pode macular irremediavelmente a prova, conduzindo à sua ilicitude e consequente nulidade absoluta.

Nesse contexto, o questionamento central que norteia esta investigação é: Até que ponto o erro de competência na autorização de interceptações telefônicas e telemáticas pode gerar a nulidade das provas processuais em casos envolvendo agentes com foro por prerrogativa de função?

Para responder a esse problema, o estudo elege como referência o caso emblemático do ex-senador Demóstenes Torres, sem quaisquer provas obtidas por interceptação telefônica foram anuladas pelo Supremo Tribunal Federal (STF) devido à dependência de competência, ilustrando o impacto dessa falha na validade dos elementos probatórios.

A pesquisa se desenvolve por meio de uma pesquisa bibliográfica de cunho qualitativo, como descritiva e explicativa, que utiliza uma revisão sistemática de literatura e o método dedutivo para analisar as implicações desse erro e as consequências da nulidade das provas para a validade do processo.

Este estudo reforça a importância do cumprimento rigoroso das normas processuais e constitucionais, garantindo um julgamento justo, e visa propor reflexões sobre possíveis ajustes legislativos para garantir a efetividade da justiça.

Esse trabalho está dividido em títulos principais na primeira, apresenta-se o fundamento teórico das interceptações telefônicas e dos conceitos de nulidade processual e erro de competência; na segunda, analisa-se a Teoria das Nulidades das Provas , abordando a doutrina dos frutos da árvore envenenada e a aplicação das teorias atenuantes e na última seção, investiga-se o estudo do caso de Demóstenes Torres , discutindo o papel do controle jurisdicional e as reflexões sobre os limites e distorções do foro por prerrogativa de função.

1. FUNDAMENTAÇÃO TEÓRICA DAS INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS E TELEMÁTICAS

A fundamentação teórica deste trabalho se baseia na Lei 9.296/96, que regula as interceptações telefônicas no Brasil, e na doutrina sobre nulidades processuais. De acordo com o artigo 5º da referida lei, somente o juiz competente pode autorizar interceptações telefônicas, e essa autorização deve ser fundamentada, específica e restrita ao prazo estabelecido, conforme exposto a seguir:

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 (BRASIL, 1996, *online*).

A interceptação de comunicações telefônicas é um instrumento jurídico cautelar, excepcional e altamente invasivo utilizado em investigações criminais e na instrução processual penal. Esta medida possui natureza restritiva, condicionada ao respeito à inviolabilidade do sigilo das comunicações, um direito fundamental previsto no Artigo 5º, XII, da Constituição Federal (CF/88).

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 (BRASIL, 1988, *online*).

Apesar de ser uma garantia constitucional, o sigilo das comunicações não é absoluto, sendo passível de restrição unicamente por ordem judicial e sob estrita observância da Lei nº 9.296/1996. A ordem judicial para o acesso sigiloso às

comunicações deve emanar de uma autoridade judiciária que detenha jurisdição sobre o caso.

A Lei 9.296/96 é categórica ao exigir que a resolução que determina a execução da medida seja motivada o que implica a descrição dos compromissos de autoria e a justificativa da necessidade das providências e delimitada no tempo, não podendo exceder o período de quinze dias, passível de renovação se demonstrada a absoluta indispensabilidade para a busca da verdade.

Essa ponderação de interesses fundamentais deve ser realizada à luz do princípio da proporcionalidade e da necessidade, sendo a interceptação admitida em caráter subsidiário (*ultima ratio*), isto é, apenas quando for o único meio eficaz para a apuração da infração penal (art. 2º, II, Lei 9.296/96) conforme exposto a seguir:

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 disponíveis;

III - o fato investigado constituir infração penal punida, no máximo, com pena de detenção.

Parágrafo único. Em qualquer hipótese deve ser descrita com clareza a situação objeto da investigação, inclusive com a indicação e qualificação dos investigados, salvo impossibilidade manifesta, devidamente justificada (BRASIL, 1996, *online*).

A inobservância desses requisitos, inclusive a ausência de fundamentação da decisão judicial, gera a nulidade do ato de produção probatória.

1.1. DA CONSEQUÊNCIA DA INOBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS FORMAIS.

O regime das invalidações processuais atua como mecanismo de proteção das prerrogativas constitucionais dos acusados. Conforme a doutrina processual penal, a ausência de pressupostos de validade como a competência do julgador ou a devida motivação da decisão gera o vício que impede o ato de produzir efeitos jurídicos válidos.

No caso de monitoramento ilícito, o vínculo é considerado de natureza absoluta, uma vez que atinge normas de ordem pública. A prova assim obtida é considerada inadmissível, conforme disposto na Constituição Federal, art. 5º, LVI e sujeita à exclusão do processo conforme disposto no Código Processo Penal, art. 157. Este rigor visa garantir a higidez do sistema de justiça criminal e a primazia do devido processo legal.

A doutrina e a tradição consagram a Teoria dos Frutos da Árvore Envenenada, que se tornam inadmissíveis como provas ilícitas por derivação, ou seja, aquelas que, embora formalmente lícitas, foram descobertas por meio de informação oriunda de uma prova ilicitamente colhida, transmitindo a dependência da prova originária por efeito de repercussão causal. Embora existam abordagens atenuantes, como a fonte independente (art. 157, § 2º, do CPP), o rigor da regra de exclusão visa preservar a integridade do processo. A partir dessas premissas, a inobservância da regra constitucional de competência surge como a forma mais grave de ilicitude processual, ensejando a nulidade absoluta do ato.

O erro de competência configura-se pela atuação de uma autoridade judicial manifestamente destituída de jurisdição para o caso, como ocorre na usurpação de definição pela prerrogativa de função. Esta falha não se restringe a um vínculo formal, mas representa uma violação direta ao Princípio do Juiz Natural (CF/88, art. 5º, LIII), alterando o ato de autorização de interceptação em uma prova ilícita originária.

Consequentemente, todos os elementos de verdade recolhidos sob a égide dessa autoridade incompetente, incluindo as interceptações telefônicas e telemáticas, são fulminados pela nulidade *ab initio*. Tais elementos devem ser desentranhados (Art. 157 do CPP), aplicando-se a Teoria da Árvore Envenenada para ampliar a nulidade a toda a cadeia probatória derivada, desestruturando a base da acusação e confirmando o rigor do ordenamento jurídico brasileiro em resguardar as garantias constitucionais.

Além disso, a doutrina penalista brasileira, conforme autores como Aury Lopes Jr. e Eugênio Pacelli, destaca que a prova obtida por meios ilícitos deve ser desconsiderada para assegurar a lisura e a justiça do processo penal. No caso de erro de competência, por exemplo, a nulidade é considerada absoluta, afetando a validade de todas as provas derivadas.

Mais que uma afirmação de propósitos éticos no trato das questões do Direito, as aludidas normas, constitucional e legal, cumprem uma função ainda mais relevante, particularmente no que diz respeito ao processo penal, a saber: a vedação das provas ilícitas atua no controle da regularidade da atividade estatal persecutória, inibindo e desestimulando a adoção de práticas probatórias ilegais por parte de quem é o grande responsável pela sua produção. Nesse sentido, cumpre função de ensinamento pedagógico, ao mesmo tempo que tutela determinados valores reconhecidos pela ordem jurídica. (Pacelli, 2009, p302).

A citação de Pacelli de Oliveira, ao propor à restrição da prova ilícita uma função de controle da atividade persecutória estatal e um papel pedagógico, sintetiza o entendimento de que a observância do devido processo legal não é uma mera

formalidade processual, mas sim o fundamento de legitimidade do próprio poder punitivo.

Nesse sentido, a regra de aplicação do regime das nulidades, em especial diante do erro de competência que afronta o Juiz Natural, reafirma o compromisso inegociável do ordenamento jurídico com as garantias constitucionais, estabelecendo que a eficácia da persecução penal deve, necessariamente, submeter-se à legalidade estrita, impedindo que os fins do Estado de Direito justifiquem a adoção de meios ilícitos.

1.2. A NULIDADE PROCESSUAL E O ERRO DE COMPETÊNCIA

No Processo Penal, o regime de invalidação dos atos é particularmente rigoroso. O erro de competência insere-se na modalidade de nulidade absoluta, reservada à violação de preceitos constitucionais ou de ordem pública, que tutelam interesses não apenas das partes, mas da própria organização jurisdicional do Estado.

Esta categoria de vício é a mais grave, pois o ato nasce morto juridicamente não se convalida pelo decurso do tempo (não há preclusão) e deve ser reconhecido de ofício pelo magistrado a qualquer tempo e grau de jurisdição. A absoluta carência de pressupostos de validade para a formação da relação processual, como a competência, coloca o ato no patamar da inexistência jurídica ou da nulidade cominada.

1.2.1 O erro de competência e a violação ao juiz natural

O erro de competência se configura quando uma justiça, desprovido da jurisdição legalmente atribuída para uma determinada causa ou para autorizar um determinado ato, na prática. A competência, inserida por critérios constitucionais e infraconstitucionais (territorial, material, funcional), é um requisito inafastável para a validade do procedimento. A sua violação mais grave atinge o Princípio do Juiz Natural (CF/88, art. 5º, LIII). Este princípio não é meramente formal, mas substancial ele garante que ninguém será processado ou sentenciado senão por uma autoridade competente (pré-constituída legalmente) e imparcial.

Quando o erro se dá em relação à competência *ratione personae* (foro por prerrogativa de função) como a autorização de uma interceptação telefônica contra um agente político por um juiz de primeira instância, cuja atribuição é privativa do STF a violência é denominada usurpação de competência. Essa usurpação não é uma falha

processual sanável; ela é uma ilicitude de natureza constitucional que fulmina o ato *ab initio*, pois o juiz inferior carecia do próprio poder para deliberar.

1.2.2. A ilicitude probatória derivada e a sanção máxima

A usurpação de competência resulta na ilicitude originária da prova colhida, uma vez que a prova foi obtida com a violação de uma norma constitucional fundamental: o Juiz Natural. A partir desse ato inicial eivado de vício absoluto, o sistema de invalidação aciona o efeito em cascata da Teoria dos Frutos da Árvore Envenenada (Fruits of the Poisonous Tree).

Esta teoria afirma que a nulidade do ato de autorização se estende a toda a cadeia probatória subsequente que dependeu diretamente da informação obtida ilegalmente. Ou seja, a ilicitude do ato de incompetência (a "árvore envenenada") contamina os elementos de conclusões resultantes (os "frutos"). O sistema jurídico exige, assim, o desentranhamento e a inutilização de todo o material contaminado (CPP, art. 157), impedindo que o Estado utilize os resultados de sua própria ilegalidade para legitimar a acusação.

Em suma, a regra de aplicação da nulidade absoluta ao erro de competência é a demonstração mais eloquente de que a validade processual é uma condição *sine qua non* para a própria legitimidade da atuação estatal. O rigor na observância do Juiz Natural e da competência constitucional é o preço que o ordenamento jurídico exige para autorizar o exercício do poder punitivo, garantindo que o fim da perseguição penal jamais justifique os meios empregados.

2. O CONTEXTO DA INVESTIGAÇÃO, RELAÇÕES ILÍCITAS E A OPERAÇÃO MONTE CARLO.

As investigações tinham como alvo principal o empresário Carlinhos Cachoeira, suspeito de chefiar uma vasta organização criminosa ligada a jogos ilegais, desvio de recursos e corrupção. As evidências indicaram o envolvimento do então Senador Demóstenes Torres no esquema, apontando para o favorecimento de interesses do grupo de violência em troca de vantagens. O principal meio de utilização provado foram as interceptações telefônicas e telemáticas (escutas), medidas cautelares de natureza profundamente invasiva.

O ponto crucial que levou à anulação das provas foi o erro na autoridade judicial competente que expediu as ordens de interceptação. Por ser Senador da República, Demóstenes Torres gozava de foro por prerrogativa de função, o que, em conformidade com o Artigo 102, I, da Constituição Federal, impunha a competência originária e privativa do Supremo Tribunal Federal (STF) para processá-lo e, crucialmente, para autorizar quaisquer medidas restritivas de direitos. Contudo, as medidas cautelares de monitoramento foram, inicialmente, autorizadas e fiscalizadas por um julgamento de primeira instância um juiz federal de Goiás e o Tribunal de Justiça do Estado de Goiás.

Essa atuação por um juízo manifestamente incompetente configurou usurpação de competência, um vício que violou diretamente o Princípio do Juiz Natural (CF/88, art. 5º, LIII). A doutrina penalista classifica esse erro como uma nulidade absoluta, visto que atinge uma norma de estatuta constitucional e de ordem pública. O ato de autorização, por ter sido proferido por uma autoridade destituída de jurisdição, tornou-se nulo *ab initio* (desde a origem), transformando as interceptações em provas ilícitas originárias.

Ao ser submetido ao crivo do STF, o procedimento investigatório teve a ilegalidade das provas suscitadas pela defesa em razão da usurpação de competência. A Corte Superior acolheu a tese, confirmando que a inobservância da regra constitucional do foro por prerrogativa de função maculou a validade da prova. O STF, assim, declarou a nulidade absoluta de todas as interceptações telefônicas. Essa declaração de nulidade foi decisiva, desestruturando a base da acusação e consolidando o precedente de que o erro de competência na fase de investigação tem a condição de anular o ato probatório.

O caso Demóstenes Torres tornou-se um marco jurisprudencial, evidenciando a inflexibilidade do Judiciário brasileiro em relação ao cumprimento das prerrogativas constitucionais. Embora o tenha desenvolvido o debate social sobre a impunidade, do ponto de vista técnico-jurídico, a decisão reafirmou o imperativo do rigor processual em investigações de natureza penal, protegendo o sistema contra vícios que violam as garantias fundamentais.

2.3. O PAPEL DA POLÍCIA FEDERAL E A COMPETÊNCIA INVESTIGATIVA

A condução dessas investigações cabe à Polícia Federal (PF), a qual detém a competência constitucional para apurar infrações penais contra a União, bem como crimes com repercussão nacional ou internacional, conforme preconiza o artigo 144, § 1º, da Constituição Federal.

Art. 144. A segurança pública, dever do Estado, direito e responsabilidade de todos, é exercida para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio, através dos seguintes órgãos,
§ 1º A polícia federal, instituída por lei como órgão permanente, organizado e mantido pela União e estruturado em carreira, destina-se a:
I - Apurar infrações penais contra a ordem política e social ou em detrimento de bens, serviços e interesses da União ou de suas entidades autárquicas e empresas públicas, assim como outras infrações cuja prática tenha repercussão interestadual ou internacional e exija repressão uniforme, segundo se dispuser em lei (BRASIL, 1998, *online*)

No contexto de investigações que envolvem autoridades federais com foro por prerrogativa de função, a atuação da PF, como Polícia Judiciária da União, está intrinsecamente vinculada à autorização judicial emanada da corte superior competente, notadamente o Supremo Tribunal Federal (STF).

Em observância à supervisão do STF, a atuação da Polícia Federal em inquéritos contra detentores de foro exige que toda a investigação ocorra sob a supervisão do Ministro-Relator na corte, desde a fase pré-processual.

Adicionalmente, cumpre salientar que o foro se restringe a crimes cometidos no exercício do cargo e em razão dele Ação Penal de número 937 do SFT reforça a necessidade de que a justiça competente tenha a sua jurisdição exigida de forma precisa no momento da investigação, evitando a deslocação indevida de competência.

Decisão: O Tribunal, por maioria e nos termos do voto do Relator, resolveu questão de ordem no sentido de fixar as seguintes teses: "(i) O foro por prerrogativa de função aplica-se apenas aos crimes cometidos durante o exercício do cargo e relacionados às funções desempenhadas; e (ii) Após o final da instrução processual, com a publicação do despacho de intimação para apresentação de alegações finais, a competência para processar e julgar ações penais não será mais afetada em razão de o agente público vir a ocupar outro cargo ou deixar o cargo que ocupava, qualquer que seja o motivo", com o entendimento de que esta nova linha interpretativa deve se aplicar imediatamente aos processos em curso, com a ressalva de todos os atos praticados e decisões proferidas pelo STF e pelos demais juízos com base na jurisprudência anterior |(BRASIL, 2019, *online*)

Ademais, a atuação da PF é coordenada em estreita colaboração com o Ministério Público Federal (MPF), que, na qualidade do titular da ação penal,

supervisiona a legalidade das diligências e avalia a suficiência dos elementos probatórios para o oferecimento da denúncia.

Essa articulação interinstitucional é fundamental para garantir que os procedimentos investigativos sejam elaborados com a técnica e a estrita observância dos limites legais, mitigando, assim, a ocorrência de crimes formais, como o erro de competência verificado no caso Demóstenes Torres.

2.3.1 O regime das nulidades processuais: distinção entre absolutas e relativas.

O processo penal brasileiro estabelece um sistema específico de controle de validade dos atos processuais, pautado na distinção analítica entre nulidades absolutas e relativas. Essa diferenciação é crucial para a garantia da justiça e da segurança jurídica, pois define o grau de proteção de cada norma violada e as consequências da inobservância do devido processo legal.

2.3.2. Nulidades absolutas e ofensa à ordem pública

As nulidades absolutas representam a categoria mais grave de vício no processo penal, configurando-se pela violação de normas de ordem pública e direitos constitucionais essenciais. Conforme a doutrina majoritária, incluindo Rosmar Rodrigues Alencar e a previsão implícita no Artigo 564 do CPP, tais crimes são tidos como insuscetíveis de convalidação (*sanatio*), uma vez que afetaram a própria estrutura e a legitimidade do processo.

Essas irregularidades comprometem a essência da ordem jurídica, os direitos indisponíveis das partes e o interesse público na manutenção de um processo justo. Exemplos clássicos incluem a incompetência absoluta do juízo (como o erro *ratione personae* no caso Demóstenes Torres) e a ausência de citação válida. A gravidade da ofensa permite que a nulidade absoluta seja reconhecida de ofício pelo juiz e a qualquer tempo e grau de jurisdição, sem necessidade de demonstração expressa de prejuízo (embora seja, geralmente, presumido).

(...) a nulidade absoluta “refere-se a irregularidades que comprometem a essência da ordem jurídica, sendo insuscetível de convalidação, pois afeta direitos indisponíveis das partes ou a própria estrutura do processo”. Tais violências são de tamanha gravidade que podem ser reconhecidas de ofício pelo juiz, a qualquer tempo e grau de jurisdição, uma vez que o interesse

público e a segurança jurídica prevalecem sobre eventuais questões processuais(...) (Tourinho Filho, 2023, p. 472).

2.3.3. Nulidades relativas e o princípio do prejuízo.

Em contrapartida, as nulidades relativas ao decorrem de vícios formais que, embora relevantes, não atingem diretamente a estrutura fundamental do processo. Estas são regidas pelo princípio da instrumentalidade das formas, consubstanciado no Artigo 563 do CPP, o qual consagra o postulado do *pas de nulidade sem prejuízo* (não há nulidade sem prejuízo).

Para a decretação de uma nulidade relativa, é necessária a comprovação do dano efetivo à parte. A lei, no Artigo 571 do CPP, estabelece o momento processual oportuno para a arguição, cuja inobservância acarreta a preclusão do direito e a convalidação do ato viciado.

Conforme Tourinho Filho (2023) adverte que o manejo das nulidades deve ser realizado com rigor técnico, pois a sua decretação excessiva pode comprometer a função social da justiça penal, gerando impunidade e descrédito nas instituições jurídicas. O foco, portanto, é validar atos que atingiram sua finalidade sem comprometer a regularidade essencial do processo.

2.4. O PAS DE NULLITÉ SANS GRIEF E A FUNÇÃO SOCIAL DA JUSTIÇA

O princípio do *pas de nulidade sem luto* atua como a diretriz central da teoria, conferindo-lhe um caráter eminentemente protetor, e não meramente formalista. A doutrina majoritária entende que a nulidade atua como instrumento de defesa do imputado contra os abusos do poder estatal, funcionando como garantia de preservação da legalidade e da confiabilidade do processo.

Nessa perspectiva, Pacelli (2018) adverte que o respeito às formas processuais não pode ser compreendido como mero ritualismo, mas como exigência de segurança jurídica. No entanto, o manejo das nulidades deve ser realizado com rigor técnico. Juristas como Nucci (2023) e Capez (2022) destacam que o reconhecimento excessivo de nulidades pode comprometer a função social da justiça penal, gerando impunidade e descrédito nas instituições jurídicas.

Os tribunais superiores têm consolidado o entendimento de que, mesmo para as nulidades absolutas, é crucial que o prejuízo seja ao menos evidente ou presumido

pela lei, evitando que o processo se torne refém de formalismos vazios. O rigor técnico visa, portanto, um equilíbrio entre a salvaguarda das garantias e a necessidade de validar atos que atinjam sua finalidade sem comprometer a regularidade essencial do processo.

3. A RELAÇÃO COM INTERCEPTAÇÕES TELEFÔNICAS, FORO, NULIDADE ABSOLUTA E O CONTROLE JUDICIAL.

A obtenção de provas por meio de interceptações telefônicas e telemáticas exige o máximo rigor processual, dada a sua natureza invasiva e restritiva do direito fundamental ao sigilo das comunicações, previsto no Artigo 5º, inciso XII, da Constituição Federal. A Lei nº 9.296/1996 estabelece que tal medida é de caráter subsidiário (*última ratio*), sendo admitida apenas quando não houver outro meio eficaz para a apuração da infração.

No contexto de investigações que envolvem agentes políticos, essa exigência é ampliada pela presença do foro por prerrogativa de função, que define a competência absoluta do Supremo Tribunal Federal (STF) para julgar e julgar Senadores e Deputados Federais (CF, art. 102, I).

Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

I - Processar e julgar, originariamente:

b) nas infrações penais comuns, o Presidente da República, o Vice-Presidente, os membros do Congresso Nacional, seus próprios Ministros e o Procurador-Geral da República (BRASIL, 1988, *online*)

Este regime impõe uma dupla camada de controle jurisdicional, exigindo que, além da necessidade da medida, a autorização seja concedida exclusivamente pelo tribunal superior competente.

A falha na observância desta regra constitucional gera o erro de competência, um vício que compromete a legalidade na raiz do ato. O ato de autorizar uma interceptação é um ato decisório de jurisdição cuja prolação por um juízo manifestamente incompetente configura uma nulidade absoluta, prevista no Artigo 564, I, do CPP, por violação direta ao princípio do Juiz Natural.

Tal nulidade não apenas invalida a prova obtida, como também irradia a mácula para todo o material probatório subsequente, aplicando-se a Teoria dos Frutos da Árvore Envenenada. O ordenamento brasileiro, ao incorporar essa doutrina no Artigo

157, § 1º, do CPP, reforça que a prova ilícita por derivação é inadmissível, salvo raras abordagens como a Fonte Independente.

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 nexo de causalidade entre umas e outras, ou quando as derivadas puderem ser obtidas por uma fonte independente das primeiras (BRASIL, 1988, *online*).

O emblemático caso do ex-senador Demóstenes Torres serviu como um paradigma jurisprudencial que solidificou

a importância desse controle. A anulação das provas pelo STF, baseada no erro de competência, demonstrou que a validade da prova está intrinsecamente ligada à legalidade estrita do procedimento, e que a eficácia da persecução penal não pode ser buscada à custa da violação das garantias constitucionais.

O estágio do caso, embora controverso no plano social, reafirmou a tese de que o foro por prerrogativa exige o máximo rigor técnico e processual para não se transformar em um mecanismo de introdução à justiça, preservando-se, simultaneamente, o devido Processo Legal e a revisão do sistema jurídico frente aos valores democráticos.

A superação dos vícios processuais relacionados à obtenção de provas invasivas, especialmente no contexto do foro por prerrogativa de função, exige uma série de soluções que reforcem o controle judicial e a estrita legalidade. O primeiro e mais essencial mecanismo de controle reside na exigência intransigente da regra da *ultima ratio*.

A decisão que autoriza a interceptação nunca poderá ser genérica; ela deve ser exaustivamente motivada, demonstrando que todas as outras formas menos invasivas de investigação foram tentadas ou se revelaram ineficazes. O juiz ou tribunal competente tem o dever de detalhar a conexão entre as acusações e o investigado, e prescreve a limitação temporal da medida, garantindo que a intrusão na vida privada seja a última e mais necessária alternativa, em conformidade com o que preconiza a Lei nº 9.296/1996 e a Resolução nº 59/2008 do CNJ, que estabelece restrições para a gestão de equipamentos de interceptação.

O problema da nulidade absoluta por erro de competência exige uma atuação preventiva e imediata dos órgãos jurisdicionais superiores. A solução direta reside na observância rigorosa da competência constitucionalmente definida.

Em casos de foro por prerrogativa de função, o Ministério Público ou a Polícia Judiciária devem ter a cautela de identificar o *status* constitucional do investigado *antes* de requerer qualquer medida invasiva, submetendo o pedido imediatamente ao tribunal superior competente, seja o Supremo Tribunal Federal ou um Tribunal de Justiça/Tribunal Regional Federal. O julgamento da Súmula Vinculante nº 71 do STF, embora trate de prefeitos, é analógico: a competência para processar agentes com foro é privativa, e o juízo de primeiro grau é manifestamente incompetente para autorizar medidas contra eles, fulminando o ato na origem.

Além disso, o controle do foro deve considerar a atual jurisdição do STF (como na AP 937/RJ), que limita a prerrogativa aos crimes cometidos no exercício da carga e em razão dele, possibilitando que, se o crime não se enquadrar nesses critérios, a competência retorne lícitamente ao juízo de primeira instância, saneando o inquérito original de incompetência.

Por fim, para mitigar a contaminação probatória proveniente da Teoria dos Frutos da Árvore Envenenada, o sistema jurídico oferece as propostas previstas no Artigo 157, § 1º, do CPP. A solução aqui é o controle estrito sobre a aplicação das doutrinas da Fonte *Independente* e da *Descoberta Inevitável*.

A parte acusadora tem o ônus de prova, de forma irrefutável, que as provas derivadas da interceptação ilícita foram obtidas por meios totalmente autônomos e anteriores ao vício, ou que foram acidentalmente descobertas por meio de uma linha de investigação lícita já em curso. O controle judicial deve ser severo ao aplicar essas abordagens, garantindo que elas não se tornem uma brecha para a convalidação de ilegalidades. Dessa forma, a manutenção do Devido Processo Legal é assegurada, e o formalismo processual, sobretudo quando em defesa dos direitos fundamentais, se consolida como a própria substância da legalidade.

CONCLUSÃO

O presente Trabalho de Conclusão de Curso buscou analisar a nulidade processual de provas obtidas por interceptação telefônica e telemática em face de agentes com foro por prerrogativa de função, dedicando especial atenção ao erro de

competência e à sua repercussão jurídica no contexto do emblemático caso Demóstenes Torres.

Verificou-se que a prerrogativa de foro, imposta pelo Artigo 102, I, da CF/88, não se configura como um privilégio pessoal, mas sim como uma garantia institucional essencial à função e exercício ao independente do mandato. Por essa razão, o Supremo Tribunal Federal (STF), em decisões paradigmáticas como a Questão de Ordem na Ação Penal nº 937/RJ, restringiu o foro aos crimes cometidos durante o exercício do cargo e em razão dele.

O estudo declarou que a autorização de medidas restritivas de direitos, como as interceptações regulamentadas pela Lei nº 9.296/1996, exige a observância da competência absoluta do juízo. O erro de competência, ao violar frontalmente o devido processo legal e o princípio do Juiz Natural, constitui um vício insanável na fase pré-processual, resultando na nulidade absoluta da prova colhida.

O caso Demóstenes Torres serviu como exemplo de cabala dessa aplicação, onde o desrespeito à competência culminou no reconhecimento da nulidade de todo o acervo probatório. A decretação dessa nulidade opera sob a ótica da Teoria dos Frutos da Árvore Envenenada (*Fruits of the Poisonous Tree*), encampada pelo ordenamento brasileiro no Artigo 5º, LVI, da Constituição Federal e detalhada no Artigo 157 do Código de Processo Penal (CPP), que visa estimular a atividade arbitrária do Estado. Contudo, a pesquisa também realçou a tensão institucional e a imprecisão normativa que permitiram a exclusão da prova ilícita.

A redação do Artigo 157, § 1º e § 2º, do CPP, ao tratar das limitações à regra de exclusão (como a Fonte Independente), utiliza o termo "puderem ser descoberto", o que acarreta um risco de subjetividade e confusão com a Teoria da Descoberta Inevitável por mero raciocínio hipotético. Essa indefinição pode esvaziar a garantia constitucional, sendo urgente que o ônus de comprovar a licitude por fonte independente seja rigorosamente exigido do órgão acusatório, sem requerer a presunções.

Não obstante, a nulidade encontra uma exceção inarredável no Direito Processual Penal a Prova Ilícita *Pro Reo*. Fundamentado no Princípio da Proporcionalidade, o rigor da nulidade é mitigado quando a prova ilícita é a única capaz de demonstrar a inocência do acusado, fazendo prevalecer o valor superior do direito à liberdade e a presunção de inocência sobre a ilicitude do meio de obtenção da prova.

A dificuldade com que o STF tratou a nulidade no caso Demóstenes Torres está comprovada com a corrente doutrinária garantista, mas gera inevitáveis

questionamentos sobre o princípio da eficácia da justiça e o combate à microcriminalidade.

A crítica reside na necessidade de evitar o chamado "formalismo vazio", onde o apego excessivo às formas processuais, sem prejuízo concreto comprovado embora o vício de competência presuma o prejuízo, termina por privilegiar a impunidade em casos de alta repercussão.

Nesse sentido, autores como Nucci e Capez advogam pela ponderação, enquanto Lopes Jr. insiste na proteção da legalidade como seletiva fundamental. Este debate demonstra que o processo penal não pode ser refém de formalismos vazios, mas também não pode relativizar as garantias constitucionais em nome da opinião pública ou da eficiência, exigindo do Judiciário uma interpretação equilibrada que honra a Constituição.

Diante das fragilidades evidenciadas, faz-se imperativo o aprimoramento legislativo e operacional. Futuras reformas no CPP devem buscar maior clareza na aplicação das abordagens à Teoria da Contaminação, eliminando a ambiguidade da "descoberta revelada" e reforçando o ônus da prova para a acusação.

Paralelamente, a experiência do caso Demóstenes Torres sublinha a necessidade de se investir no rigor da cadeia de custódia da prova, garantindo que todo o processo de coleta e preservação do material obtido via interceptação seja auditável e transparente.

Essa fiscalização rigorosa, aliada à aplicação estrita da regra de competência pelo Poder Judiciário em todos os níveis, é a única via capaz de conciliar o legítimo interesse social na proteção com a preservação da legalidade e da revisão das instituições democráticas brasileiras.

REFERÊNCIAS

BRASIL. Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941. **Código de Processo Penal.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br> Acesso em: 11 nov. 2025.

BRASIL. Lei nº 11.690, de 9 de junho de 2008. Altera dispositivos do Decreto-Lei nº 3.689, de 3 de outubro de 1941 – Código de Processo Penal, relativo à prova, e dá outras disposições. Brasília, DF: [sn], 2008. Disponível em: https://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/lei/l11690.htm. Acesso em: 15 conjuntos. 2025.

BRASIL. Lei nº 13.964, de 24 de dezembro de 2019. **Aperfeiçoa a legislação penal e processual penal.** Brasília, DF: Presidência da República, 2019. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2019-2022/2019/Lei/L13964.htm#art3. Acesso em: 10 nov. 2025.

CABRAL, Bruno Fontenele. A doutrina das provas ilícitas por derivação no direito norte-americano e brasileiro. **Revista Jus Navigandi**, Teresina, ano 14, n. 2118, abr. 2009. Disponível em: <https://jus.com.br/artigos/72070/a-teoria-do-fruto-da-arvore-envenenada-e%20obtidas.pdf>. Acesso em: .

CAVALCANTI FILHO, João Trindade; LIMA, Frederico Retes. Foro, prerrogativa e privilégio (parte 1): quais e quantas autoridades têm foro no Brasil? Brasília: Senado Federal, 2016. Disponível em: https://www2.senado.leg.br/bdsf/bitstream/handle/id/532811/Textos_para_discussao_233.pdf?sequence=1&isAllowed=y. Acesso em: 10 nov. 2025.

GOIÁS. Tribunal de Justiça. **Ação Penal n. 428369-93.2012.8.09.0000.** Recebimento de Denúncia contra Demóstenes Lázaro Xavier Torres e Outros. [SI], 2012. Disponível em: <https://share.google/HwEL12C9xz6FBwYoo>. Acesso em: 11 out. 2025.

LOPES Jr., Aury. Prova Ilícita no Processo Penal. [SI]: Aury Lopes Jr. (Canal do Youtube), [sd]. 2 vídeos. Disponível em: https://youtu.be/6ODmGG_rKYM?si=Eb00CXBPTJRHgFFP. Acesso em: 1 nov. 2025.

MAZZILLI, Hugo Nigro. O Fórum por Prerrogativa de Função e a Lei n. 10.628/02. São Paulo: Complexo Jurídico Damásio de Jesus, jan. 2003. Disponível em: www.damasio.com.br/novo/html/frame_artigos.htm. Acesso em: 10 out. 2025.

NARDONE v. ESTADOS UNIDOS, 371 US 471 (1963). Disponível em: <http://supreme.justia.com/us/371/471/case.html>. Acesso em: 8 de nov. de 2025.

O SENADOR Demóstenes Torres pede que senadores o deixem ser julgados pelo Poder Judiciário. [SI]: YouTube, [sd]. 1 vídeo. Disponível em: <https://youtu.be/7nsul5LPOr8?si=ji-Ag45vAVX1N6EX>. Acesso em: 20 nov. 2025.

OLIVEIRA, Eugênio Pacelli de. **Curso de Processo Penal.** 11. ed. Rio de Janeiro: [sn], 2008. Disponível em: <https://direitofma2010.wordpress.com/wp-content/uploads/2012/03/eugenio-p-penal.pdf>. Acesso em: 20 nov. 2025.

PIROZI, Maurício José Machado. Consequencialismo judicial - Uma realidade ante o impacto socioeconômico das sentenças. **Jurisprudência Mineira**, Belo Horizonte, a. 59, n. 187, pág. 19-33, fev./dez. 2008. Disponível em: <https://bd.tjmg.jus.br/jspui/bitstream/tjmg/521/1/D2v1872008.pdf>. Acesso em: 19 nov. 2025.

SENADO decide cassar o mandato de Demóstenes Torres. JornalHoje. [SI]: Globoplay, [sd]. 1 vídeo. Disponível em: <https://share.google/YnJD0BHXTBKZAavaw> Acesso em: 20 nov. 2025.

STRECK, Lênio Luiz. STF paga o pato! Existem mentiras pequenas, grandes e estatísticas. **ConJur**, [SI], 23 fev. 2017. Disponível em: <https://www.conjur.com.br/2017-fev-23/senso-incomum-stf-paga-pato-existem-mentiras-pequenas-grandes-estatisticas/> Acesso em: 20 nov. 2025.

TAVARES, Newton Filho. Foro privilegiado: pontos positivos e negativos. Brasília: Consultoria Legislativa da Câmara dos Deputados, 2016. Disponível em: https://www2.camara.leg.br/atividade-legislativa/estudos-e-notas-tecnicas/publicacoes-da-consultoria-legislativa/areas-da-conle/tema6/2016_10290_foro-privilegiado-pontos-positivos-e-negativos. Acesso em: 12 nov. 2025.

VERÍSSIMO, LF Um gosto pela ironia. **Zero Hora**, Porto Alegre, ano 47, n. 16.414, pág. 2, 12, 2010. Disponível em: <http://www.clicrbs.com.br/zerohora/jsp/default.jsp?uf=1&ação=virar>. Acesso em: 10 nov. 2025.