

RECLAMAÇÃO 45.762 DISTRITO FEDERAL

RELATOR : MIN. RICARDO LEWANDOWSKI
RECLTE.(S) : EDUARDO COSENTINO DA CUNHA
ADV.(A/S) : AURY CELSO LIMA LOPES JUNIOR E OUTRO(A/S)
RECLDO.(A/S) : JUIZ FEDERAL DA 10ª VARA FEDERAL DA SEÇÃO
JUDICIÁRIA DE BRASÍLIA
ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS
BENEF.(A/S) : NÃO INDICADO

Trata-se de petição apresentada por Eduardo Cosentino da Cunha, na qual requer o compartilhamento das mensagens arrecadadas pela Operação *Spoofing*, requisitadas e abrigadas na PET 8.290/DF, a fim de instruir as ações penais, as quais tramitaram na 13ª Vara Federal Criminal de Curitiba/PR, em que foram proferidos éditos condenatórios.

Dada a similitude de objeto com os autos desta reclamação, determinei o desentranhamento da petição nos autos da PET 8.290/DF, para a sua juntada nestes autos.

Nessa linha, o peticionante sustenta que:

“Como sabido, o eminente Ministro relator da Rcl. 43.007, Ricardo Lewandowski, autorizou ao respectivo reclamante o acesso às mensagens trocadas entre o Magistrado da 13ª Vara Federal de Curitiba/PR e os Procuradores da República da Força-Tarefa da Lava Jato, arrecadadas na Operação *Spoofing*.

Em 01/02/2021, o d. Relator levantou o sigilo dos autos dessa reclamação, proporcionando acesso público a uma parte das mensagens, momento em que a defesa de Eduardo Cunha logrou verificar que o ora peticionante é ampla e expressamente mencionado nas conversas – tanto entre Juiz e Procuradores quanto entre os membros do Ministério Público. Confira-se:

[...]

Não fosse o bastante, as citações ao nome do requerente são sempre realizadas no mesmo contexto fático das ações penais oferecidas pela Força-Tarefa da Lava Jato contra o

requerente perante a 13ª Vara Federal de Curitiba/PR, conforme adiante se verá. No total, Eduardo Cunha é nominado cerca de 140 (cento e quarenta) vezes, sem contar as menções aos nomes de seus familiares.

Se com uma parcela pequena conhecida que fortuitamente envolve os casos de Eduardo Cunha, já se identificam graves violações ao devido processo legal, que dirá o que há na íntegra das mensagens telemáticas, na linha do que decidido em benefício do ex-presidente Lula na Reclamação nº 43.007/DF, [...]

Acompanhando recentemente o noticiário, verifica-se que, em certas ocasiões, Vossa Excelência tem autorizado o compartilhamento de mensagens com determinadas pessoas e entidades públicas.

Segundo notícia do Valor Econômico no dia 23/04/20211 , o caso mais recente foi o do Senador Renan Calheiros que, ao que parece, teve o acesso às mensagens autorizado por Vossa Excelência, uma vez que seu nome havia sido nominalmente citado nas referidas mensagens – 53 (cinquenta e três) vezes, para ser preciso.

[...]

Além do referido caso, ao que se verificar dos autos da Rcl. 43.007/DF, houve ainda autorização para compartilhamento das referidas mensagens com o Superior Tribunal de Justiça, com o Tribunal de Contas da União e com a Receita Federal do Brasil.

Merece destaque o pedido formulado pelo Ministro Presidente do Superior Tribunal de Justiça, que postulou pelo acesso exatamente às mensagens referentes a menções relacionadas a ministros do Superior Tribunal de Justiça por autoridades com prerrogativa de foro nesta Corte para instrução da presente investigação instaurada por força do art. 58 do RISTJ – o que, como visto, restou deferido por Vossa Excelência.

Como se vê, o fato de determinada pessoa ou autoridade ser expressamente mencionada nas mensagens tem sido

fundamental para demonstrar o interesse processual no compartilhamento do seu conteúdo, e assim autorizar o acesso, seja para exercer a sua defesa, seja para instaurar investigação.

Convém, agora, ilustrar o claro interesse da defesa de Eduardo Cunha no acesso às mensagens, tendo em vista ser o peticionário uma das pessoas mais vezes mencionadas – inclusive pelo seu próprio nome e de seus familiares – nas conversas da Operação Spoofing.

[...]

A justificativa para o acesso às mensagens é comum aos três requerentes não havendo motivos para o tratamento diferenciado. O acesso às mensagens é fundado no direito do contraditório e na ampla defesa, pois as mensagens mostram atos processuais ilegais e informais que movem os casos da ‘Lava-jato’ contra Eduardo Cunha e os outros dois políticos investigados (Lula e Renan Calheiros).

A identidade entre as situações do Senador Renan Calheiro e Eduardo Cunha é tão clara, que ambos são inclusive mencionados juntos ter nas mensagens, em um mesmo contexto fático, no qual Procuradores expõem o nível e a forma de perseguição contra eles: [...]” (doc. eletrônico 32, fls. 2/4)

Aduz, outrossim, ter legítimo interesse no acesso às mensagens, na medida em que, para além da menção expressão ao seu nome (ao menos 140 vezes) e da identidade do panorama fático em relação ao Senador Renan Calheiros, o conjunto probatório produzido nas Ações Penais 5051606-23.2016.4.04.7000 e 5053013-30.2017.4.04.7000, que tramitaram na 13ª Vara Federal de Curitiba/PR, foi apontado nas conversas entre os agentes estatais. Veja-se:

“Em primeiro lugar, as provas utilizadas nas ações penais contra o requerente estão mencionadas nas conversas. Aliás, não só mencionadas, mas muitas delas foram produzidas exatamente durante essas trocas de mensagens de maneira extraoficial entre Procuradores e Juiz. É o caso, por exemplo, da cooperação jurídica internacional, da busca e apreensão em

desfavor do peticionário, do compartilhamento de provas, enfim, muitos são os exemplos que demonstram a vinculação do conteúdo dos diálogos com os processos de Eduardo Cunha.

Além de nulidades de provas, há a óbvia suspeição do Magistrado, matéria já arguida na origem, mas que necessita – urgentemente – das pretendidas mensagens para confirmar aquilo que a defesa há muito vinha afirmando: o ex-Juiz Sérgio Moro conduziu o processo de forma parcial, em conluio com a acusação e obstinado a condenar Eduardo Cunha.

As mensagens, portanto, evidenciam as nulidades ocorridas durante o trâmite da ação penal contra o requerente. Nesse sentido, Tribunais (TRF4, TRF5, TRF1, STJ etc) tem exigido a demonstração de prejuízo concreto na demonstração das nulidades arguidas por Eduardo Cunha nos casos ‘Lava-jato’. Essa comprovação do prejuízo pode ser feita pelas mensagens da ‘Vaza-jato’, pois afetam diretamente a licitude ou ilicitude de provas produzidas e a própria imparcialidade do julgador, ou seja, há um interesse no acesso às informações desconhecidas pelo potencial probatório na demonstração de nulidades absolutas.

Não obstante, há ainda diversas menções aos colaboradores cujas declarações embasaram as denúncias contra o peticionário, especialmente a Fernando Baiano e Júlio Camargo, conforme explicita o documento em anexo.

Existe também interesse do requerente acessar as mensagens para escrutinar as delações premiadas negociadas e construídas pelos envolvidos no contexto fático, que são corriqueiramente utilizadas para acusar Eduardo Cunha nos casos da ‘Lava-jato’ e derivados. Essas delações premiadas têm sua legalidade colocada em dúvida a partir da ‘Vaza-jato’, a exemplo das reportagens envolvendo as delações dos executivos das empresas OAS e Odebrecht, e a delação do ex-diretor da Petrobrás S/A Paulo Roberto Costa. Nas mensagens do Telegram, descortinam-se diversas ilegalidades como ‘lavagem’ de provas da Suíça (caso Cerveró/Paulo Roberto Costa e caso Odebrecht no seu acordo de leniência e a

transferência de provas dos sistemas Drousys e MyWebDay), ou ainda, no indicado constrangimento situacional contra Léo Pinheiro (José Aldemario Pinheiro, ex-presidente da OAS – colaborador da ação penal contra o requerente em Natal), dentre outras referências às empreiteiras Andrade Gutierrez etc. São contextos de ilegalidades sistematicamente praticadas contra Eduardo Cunha, que serão apontados na sequência.

Portanto, há legitimidade do requerente para acesso ao conteúdo, na esteira do que decidido em benefício do ex-Presidente Lula e do parlamentar Renan Calheiros.

[...]

O requerente respondeu a duas ações penais – hoje em sede recursal – perante o Juízo da 13ª Vara Federal de Curitiba/PR, ambas iniciadas pela Força-Tarefa da Operação Lava Jato.

No processo nº 5051606-23.2016.4.04.7000 ('caso Benin'), o requerente foi denunciado como incurso nos crimes de corrupção passiva, por suposta participação no contrato da Petrobrás S/A para a aquisição de direitos de exploração de petróleo em Benin, na África, e de lavagem de dinheiro e evasão de dívidas, pela manutenção de valores em conta bancária da Suíça. Esse mesmo processo hoje impõe a Eduardo Cunha condenação de 14 (quatorze) anos e 6 (seis) meses de reclusão, bem como 4 (quatro) anos e 6 (seis) meses de prisão preventiva – medida essa ainda vigente, mas recentemente substituída pela restrição domiciliar.

No processo nº 5053013-30.2017.4.04.7000 (caso 'Sondas'), o requerente foi denunciado pelos crimes de corrupção passiva e lavagem de ativos, pelo suposto auxílio ao lobista Fernando Baiano na cobrança de valores pactuados a título de corrupção com o representante da Samsung Júlio Camargo, em razão do contrato celebrado pela Petrobrás S/A para a aquisição de dois navios-sondas – processo em Eduardo Cunha se encontra condenado a mais 15 (quinze) anos e 11 (onze) meses de reclusão. “ (doc. eletrônico 1, fls. 5/7)

Ao final requer:

“[q]ue seja deferida cópia integral das mensagens obtidas na operação ‘Spoofing’ e constantes nestes autos, restringindo a utilização das mensagens apenas àquelas que digam respeito direta ou indiretamente a Eduardo Cunha.” (doc. eletrônico 1, fl. 59).

É o relatório. Decido.

Bem examinada a petição acima sumariada, entendo, neste momento, que o pedido comporta parcial acolhimento.

Para melhor compreensão da controvérsia, reproduzo trecho da decisão monocrática que negou seguimento à presente reclamação, *verbis*:

“[...]”

Como tenho destacado em diversas oportunidades, a supra referida Rcl 43.007 foi proposta contra decisões proferidas pelo Juízo da 13ª Vara Federal Criminal de Curitiba, no âmbito da Ação Penal 5063130- 17.2016.4.04.7000, envolvendo o Acordo de Leniência 5020175- 34.2017.4.04.7000, celebrado pela Odebrecht.

Segundo aquele reclamante, tais decisões estariam contrariando a autoridade do Supremo Tribunal Federal por limitarem o seu acesso à totalidade dos documentos que se contém naquele processo, em ofensa à Súmula Vinculante 14 e ao decidido na Rcl 33.543/PR-AgR-AgR-ED-AgR, de relatoria do Ministro Edson Fachin, da qual, como acima aludido, fui designado Redator para o acórdão.

Por essa razão, foi concedi, naqueles autos, o acesso do reclamante ao material apreendido pela Polícia Federal em poder de hackers, na Operação Spoofing, abrigado na Ação Penal 1015706-59.2019.4.01.3400, em trâmite na 10ª Vara Federal Criminal de Brasília, a fim de que pudesse exercer o direito constitucional de contestar, amplamente, as acusações contra

ele deduzidas na mencionada Ação Penal 5063130-17.2016.4.04.7000 e no acordo de leniência anexo, em curso na 13ª Vara Federal Criminal de Curitiba.” (doc. eletrônico 24, fls 4-5)

Feito este registro, rememoro, ainda, que neguei o acesso direito do reclamante à íntegra do material arrecadado na Operação *Spoofing* em face do caráter personalíssimo quanto ao autor da Rcl 43.007/PR, por ser ele – particularmente – o único beneficiado pela decisão indicada como paradigma naqueles autos (acórdão da Rcl 33.543/PR-AgR-AgRED-AgR), fazendo incidir, apenas quanto a ele, o requisito da aderência estrita.

Registro, por outro lado, que esta Suprema Corte tem assentado importante posicionamento no sentido de assegurar a efetividade da ampla defesa e do contraditório aos réus, garantindo o acesso aos termos em que tenham sido citados e que não haja diligências em curso que possam ser prejudicadas, nos termos da SV 14 do STF. Confira-se, nessa linha de ideias, o seguinte precedente:

“DIREITO DE DEFESA - GARANTIA CONSTITUCIONAL - REGIME DE SIGILO - INOPONIBILIDADE A ADVOGADO CONSTITUÍDO PELO INDICIADO OU PELO RÉU - ACESSO AOS AUTOS - PRERROGATIVA DO PROFISSIONAL DA ADVOCACIA - CONSEQÜENTE POSSIBILIDADE DE CONHECIMENTO DOS ELEMENTOS PROBATÓRIOS JÁ DOCUMENTADOS, PRODUZIDOS E FORMALMENTE INCORPORADOS AOS AUTOS DA PERSECUÇÃO PENAL, EXCETUADOS AQUELES EM CURSO DE EXECUÇÃO.

- A pessoa que sofre persecução penal, em juízo ou fora dele, é sujeito de direitos e dispõe de garantias plenamente oponíveis ao poder do Estado (RTJ 168/896-897). A unilateralidade da investigação penal não autoriza que se desrespeitem as garantias básicas de que se acha investido, mesmo na fase pré-processual, aquele que sofre, por parte do

Estado, atos de persecução criminal.

- O sistema normativo brasileiro assegura ao Advogado regularmente constituído pelo indiciado (ou por aquele submetido a atos de persecução estatal) o direito de pleno acesso aos autos de persecução penal, mesmo que sujeita, em juízo ou fora dele, a regime de sigilo (necessariamente excepcional), limitando-se, no entanto, tal prerrogativa jurídica, às provas já produzidas e formalmente incorporadas ao procedimento investigatório, excluídas, conseqüentemente, as informações e providências investigatórias ainda em curso de execução e, por isso mesmo, não documentadas no próprio inquérito ou processo judicial. Precedentes. Doutrina” (HC 93.767/DF, relator Ministro Celso de Mello)

De fato, apesar de o pedido de acesso integral ao conteúdo tenha sido inicialmente indeferido nestes autos, nada impede, como já consignei anteriormente nos autos da Rcl 43.007/DF, ao decidir pedidos semelhantes ao presente, que sejam fornecidas cópias de documentos encartados nos autos da referida reclamação aos **nominalmente citados** nos diálogos, desde que tais documentos **não estejam cobertos pelo sigilo**, e que possam, eventualmente, subsidiar a sua defesa em processos penais ou em cadernos investigatórios.

Sim, porque a Constituição Federal garante a todos o direito de receber dos órgãos públicos “informações de seu interesse, ou de interesse coletivo ou geral [...], “ressalvadas aquelas cujo sigilo seja imprescindível à segurança da sociedade ou do Estado”, assegurando-lhes, ainda, a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal, independentemente do pagamento de taxas judiciais (art. 5º, XXXIII e XXXIV, **b**, da CF/1988).

Pois bem. À vista do que consta da petição, entendo que os documentos públicos indicados pelo reclamante, em laço de conexão com as mensagens trazidas à lume na Rcl 43.007/DF, podem, em tese,

RCL 45762 / DF

contribuir para o exercício de sua ampla defesa nos autos das ações penais as quais responde.

Isso posto, acolho em parte o pedido formulado na inicial, a fim de determinar a extração de cópia dos elementos de prova que **não estejam sob sigilo** em que contidas mensagens eletrônicas que fazem **menção (nominal) expressa** ao reclamante, quais sejam, aqueles identificados como documentos eletrônicos 371, 388, 546 e 619, encartados nos autos da Rcl 43.007/DF, juntando-os a estes autos, para que deles o reclamante tenha acesso.

Tendo em vista que a decisão anterior está integrada por esta ora proferida, fica prejudicado o agravo regimental interposto.

Publique-se.

Brasília, 19 de maio de 2021.

Ministro Ricardo Lewandowski

Relator