

VOTO DIVERGENTE:

No plenário virtual submetido a julgamento os Embargos de Declaração opostos pelo Ministério Público Federal, por meio da Subprocuradora-Geral da República, a sustentar contradição e omissão do acórdão proferido no AgR no HC 163.943, da 2ª Turma, o qual, por maioria, conheceu parcialmente, e na parte conhecida, deu parcial provimento para conceder a ordem para *“determinar o desentranhamento do Termo de Colaboração 01 de Antônio Palocci Filho dos autos da AP 5063120-17.2016.4.04.7000/PR (...)”*.

Sustenta o Embargante que a omissão e contradição repousam no voto ao utilizar *“ as expressões “acordo de colaboração” e “termo de colaboração” indistintamente, não sendo possível determinar com clareza quando se está tratando do negócio jurídico processual e quando é feita referência aos depoimentos do colaborador, ou seja, o meio de prova”*. Observa que o acórdão embargado restringe ao desentranhamento do Termo de Colaboração, o que difere do “acordo” de colaboração premiada.

Pontua que *“ o traslado de cópia do acordo de colaboração de Antônio Palocci Filho e da decisão de homologação para os autos da Ação Penal nº 5063130-17.2016.4.04.7000/PR é providência indispensável para que, por ocasião da sentença, sejam aplicadas as sanções pactuadas com o colaborador, réu no referido processo”*.

Pretende, portanto, ver sanada contradição dos fundamentos com referência a *“depoimentos prestados”* e o *“acordo de colaboração”* e aclarado o *decisum* no que tange ao desentranhamento de peças do processo (e -Doc. 49).

Por meio da petição protocolada sob nº 80.521 (e- Doc. 51), a defesa técnica do Embargado, em contrarrazões, manifesta pela rejeição.

É o que importa relatar para delimitar o desate, rogando vênias ao relator destes Embargos de Declaração para dissentir.

Prossigo, portanto, assentando minha compreensão no sentido de que no voto condutor que deu ensejo à oposição destes aclaratórios, assim como no voto que o acompanhou, consta inequívoca determinação do desentranhamento restrito ao termo de colaboração 01 de Antônio Palocci Filho dos autos da ação penal.

De partida, cumpre distinguir o termo do acordo de colaboração premiada, instrumento por meio do qual as partes celebram a avença a que alude o § 6º do art. 4º da Lei n. 12.850/2013; dos termos de depoimentos prestados pelo colaborador, os quais decorrem da obrigação prevista no art. 3º-C, § 4º, da mesma lei e consubstanciam-se nas declarações em que detalhadas e esclarecidas as circunstâncias fáticas que caracterizam as diversas práticas delitivas.

Com efeito, nada obstante o termo do acordo de colaboração premiada seja único, os fatos delituosos nos quais o agente colaborador confessa a sua participação podem ser múltiplos, como não raro o são, dando ensejo à elaboração de vários “termos de depoimento”, denominados também de “termos de colaboração” e “anexos”, nos quais são detalhadas as circunstâncias fáticas de cada delito, complementados pelos elementos de corroboração espontaneamente entregues ou indicados no ato colaborativo.

Com bem salienta a Procuradoria-Geral da República, “o acordo de colaboração premiada - negócio jurídico processual personalíssimo – não se confunde com os elementos de prova produzido em razão dele”. Prossegue a aduzir que se trata de meio de obtenção de prova, de sorte que “ De um acordo de colaboração podem surgir diversas e variadas provas, como a prova documental entregue pelo colaborador, os depoimentos, a indicação de contas etc”.

Portanto, evidencia-se necessária manutenção do termo do acordo de colaboração premiada e da respectiva homologação judicial, pois o agente colaborador figura no polo passivo da ação penal em trâmite perante o juízo de origem. Nesse sentido, infere-se que os documentos aportados afetos ao referido acordo estão a possibilitar, em sede de sentença, o enfrentamento da implantação da sanção premial, tal como consignei em decisão monocrática, a qual, pela pertinência, trago à colação:

6. Por fim, insurge-se a defesa contra a juntada de ofício de acordo de colaboração premiada celebrado pelo corréu Antonio Palocci Filho.

Acerca do tema, assim se pronunciou o Juiz de primeiro grau (grifei):

Entre os acusados na presente ação penal, encontra-se Antônio Palocci Filho.

Recentemente, como é notório, **c elebrou ele acordo de colaboração com a Polícia Federal e que foi homologado pelo Egrégio Tribunal Regional Federal da 4ª Região.**

Caberá aos Juízos perante os quais ele responde a ações penais **decidir acerca da concessão ou não a ele de benefícios**, o que terá que ser feito, por exemplo, na presente ação penal.

Necessário, portanto, **instruir esta ação penal com elementos da colaboração**, especificamente com cópia do acordo, da decisão de homologação e do depoimento pertinente a estes autos.

A medida também é necessária para a ampla defesa dos coacusados.

Dos depoimentos prestados por Antônio Palocci Filho no acordo, o termo de colaboração nº 1 (evento 11, arquivo termoaud3, do processo 5026427-19.2018.4.04.7000) **diz respeito ao conteúdo do presente feito.**

Examinando o seu conteúdo, não vislumbro riscos às investigações em outorgar-lhe publicidade.

Havendo ademais ação penal em andamento, a publicidade se impõe pelo menos no que se refere a depoimento que diz respeito ao presente caso (art. 7º, §3º, da Lei nº 12.850/2013).

Assim, promova a Secretaria o traslado para estes autos do acordo de colaboração da Polícia Federal com Antônio Palocci Filho, da decisão de homologação e do termo de colaboração nº 1 (evento 1, arquivos dec3 e termo2, e evento 11, arquivo termoaud3, do processo 5026427-19.2018.4.04.7000).

Observo que, apesar da juntada ora promovida, **quando do julgamento considerarei apenas, em relação aos coacusados, o depoimento prestado por Antônio Palocci Filho sob contraditório na presente ação penal.**

Cabe assentar que o Código de Processo Penal atribui ao Juiz poderes instrutórios, ainda que de forma residual (art. 156).

Nada obstante, o que se tem nos autos é a juntada de documentos afetos ao acordo de colaboração premiada, proceder realizado com a finalidade de permitir eventual implementação de sanção premial. Assim, não se demonstra que a atividade processual teve como norte a inclinação por determinada hipótese acusatória, mas, tão somente, possibilitar, em sede de sentença, o adequado enfrentamento da matéria afeta à atividade colaborativa.

Ademais, esses elementos, ao que parece, já eram de conhecimento do Juízo e do Ministério Público, de modo que a concessão de acesso à defesa, ao invés de traduzir constrangimento ilegal, tende a observar a necessária paridade de armas entre as partes.

Oportuno ressaltar que o Juiz singular afirmou, expressamente, que os elementos juntados de ofício seriam empregados exclusivamente para fins de análise de eventual sanção premial, de modo que essas informações não teriam força demonstrativa e

probatória apta a interferir na esfera jurídica do acusado. Assim, sob a óptica probatória, apenas o depoimento colhido sob o crivo do contraditório seria utilizado.

Mais do que isso, assentou o Juiz da causa que essas informações não constituem inovação relevante em relação às declarações previamente prestadas pelo corréu, de modo a não configurar prejuízo à defesa, circunstância que, além de inviável dissenso nesta sede de *habeas corpus*, não foi impugnada pela atilada e combativa defesa.

Com efeito, ao aludir o específico termo de depoimento 01 do colaborador, a meu sentir, houve limitação ao documento em tela, a desautorizar o destacamento das demais peças, pois não constitui corolário do comando decisório.

Diversamente, a retirada do instrumento de acordo de colaboração premiada malfere o direito de defesa do corréu que optou pelo caminho consensual previsto na Lei 12.850/2013, cuja natureza de negócio jurídico personalíssimo significa a veiculação de obrigações, faculdades, direitos e ônus recíprocos.

Nessa senda, como bem salientado por Andrey Borges Mendonça, “o negócio jurídico ‘colaboração premiada’ pode ter por objeto convenções processuais – que digam respeito ao processo e às garantias processuais – ou convenções materiais – que digam respeito à imputação, a pena e/ou efeitos extrapenais. Em geral, nos acordos de colaboração há os dois conteúdos simultaneamente, pois o colaborador se compromete a não exercer determinadas garantias (como a garantia contra a autoincriminação, o direito a recorrer, o direito ao contraditório etc.), pra receber benefícios penais acordados com a acusação” (Os Benefícios na Colaboração Premiada: Entre a legalidade e a autonomia da vontade. Em: Colaboração Premiada (livro eletrônico), São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2017).

Sem dúvida, a manutenção do acordo e da decisão de homologação judicial na ação penal mostra-se indispensável para o fim de viabilizar que as cláusulas pactuadas projetem efeitos em favor do réu colaborador.

Destarte, diante do cenário gizado, peço vênia para divergir e, de consequência, acolher os Embargos de Declaração para o fim de restringir o desentranhamento ao termo de depoimento prestado pelo colaborador Antônio Palocci Filho, nominado “termo de colaboração nº 1” dos autos da AP 5063130-17.2016.4.04.7000/PR.

É como voto.

Plenário Virtual - minuta de voto - 07/12/20 15:36