

## VOTO

O Senhor Ministro **Ricardo Lewandowski** (Relator): Bem reexaminados os autos, tenho que a decisão ora atacada não merece reforma ou qualquer correção. Os fundamentos recursais trazem apenas a reiteração dos argumentos anteriormente expostos.

Para melhor delimitação do tema, reproduzo trecho da decisão agravada, datada de 24/11/2020:

“[...]”

Respeitado o entendimento da PGR, como se verifica da leitura da decisão embargada, toda a matéria legal e constitucional pertinente ao tema foi adequadamente examinada, tendo sido apreciadas, inteiramente, as questões suscitadas nos autos.

Inexiste, assim, omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada, o que leva à rejeição dos embargos, motivo pelo qual, inclusive, dispensei a intimação da parte contrária.

[...]

Na hipótese sob exame, relembro que assentei expressamente na decisão embargada a necessidade de proferir-se uma decisão de mérito na reclamação, exatamente porque a medida cautelar não esgotava completamente o objeto da controvérsia, o que lhe retirava qualquer caráter de medida satisfativa. Neste ponto, reproduzo trecho da decisão embargada:

‘Aliás, justamente porque ainda podem existir outros expedientes úteis ou necessários ao pleno exercício de defesa do reclamante, conexos ou relacionados à Ação Penal ou ao Acordo de Leniência em questão, cujo acesso ainda não foi franqueado aos seus advogados, é que concedi a liminar de forma menos abrangente, deixando para analisar mais verticalmente o pedido formulado na inicial por ocasião do exame de mérito, ao entendimento de que o objeto desta reclamação, com o deferimento da medida acautelatória, não estaria totalmente exaurido.’

Assim, a decisão embargada, para além de confirmar a cautelar deferida, contra a qual, observo, a PGR não opôs nenhum recurso, examinou o mérito da demanda de forma mais abrangente, após se deter sobre os autos com maior verticalidade, como seria de rigor em qualquer ação no bojo da qual vigorasse medida dotada de

precariedade. Concluo que, muito embora o embargante afirme o contrário, com a devida vênia, a decisão recorrida não comporta qualquer necessidade de integração.

Com essas considerações, rejeito os embargos de declaração, pois ausentes os vícios previstos no art. 1.022, I a III, do CPC” (doc. eletrônico 67, fls. 5-6).

Como tenho destacado em diversas oportunidades, esta reclamação foi proposta por Luiz Inácio Lula da Silva 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 o 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 fui designado redator para o acórdão.

Rememoro, por relevante, que esta Segunda Turma, em sessão realizada no dia 9/2/2021, confirmou, por ampla maioria, a decisão ora recorrida, em acórdão assim ementado:

“RECLAMAÇÃO CONSTITUCIONAL. DESCUMPRIMENTO, POR PARTE DO JUÍZO DE PISO, DE DECISÕES PROFERIDAS POR ESTA SUPREMA CORTE. ACESSO A ELEMENTOS DE PROVA JÁ COLIGIDOS DENEGADO AO RECLAMANTE. INOBSERVÂNCIA, ADEMAIS, DA SÚMULA VINCULANTE 14. ‘PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO’. INSTRUMENTO QUE NÃO SE PRESTA A IMPUGNAR DECISÕES JUDICIAIS À FALTA DE PREVISÃO LEGAL. PETIÇÃO APRESENTADA POR PROCURADORES DA REPÚBLICA, PLEITEANDO, EM NOME PRÓPRIO E DE TERCEIROS INOMINADOS COM O OBJETIVO DE IMPEDIR QUE O RECLAMANTE OBTENHA DADOS PERTINENTES À SUA DEFESA. ATUAÇÃO INSTITUCIONAL DO *PARQUET* PERANTE O STF. ATRIBUIÇÃO EXCLUSIVA DA PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA. CONVERSAS PRIVADAS E INTERESSES DE TERCEIROS PROTEGIDOS POR RIGOROSO SIGILO JÁ

DECRETADO. VALIDADE DAS PROVAS OBTIDAS. MATÉRIA QUE REFOGE AO ÂMBITO DA PRESENTE RECLAMAÇÃO. PETIÇÃO DA QUAL NÃO SE CONHECE.

I – Os pedidos de reconsideração, tal como o presente, carecem de qualquer respaldo no regramento processual vigente. Não constituem recursos, em sentido estrito, e nem mesmo meios de impugnação atípicos. Por isso, não suspendem prazos e tampouco impedem a preclusão. Inexiste fundamento normativo que autorize entendimento em sentido contrário, sobretudo à luz do que dispõem os artigos 223, 278 e 507 do Código de Processo Civil de 2015.

II - Nos autos desta reclamação o *Parquet* atua com fundamento no art. 46 da Lei Complementar 75/1993 (Lei Orgânica do Ministério Público), que atribui competência exclusiva à Procuradoria-Geral da República para officiar nos processos em curso perante STF.

III – Ao exercer suas atribuições como *dominus litis*, o Ministério Público não formula pleitos em nome próprio, mas em caráter institucional, afigurando-se, portanto, manifesta a ausência de legitimidade postulatória dos peticionantes, de maneira a impedir que integrantes do MPF, de primeiro grau, totalmente alheios à lide, intervenham nos autos para impugnar decisões tomadas por esta Suprema Corte, a pretexto de defender direitos próprios e de terceiros.

IV - Trata-se de pleito claramente inadmissível, pois, mesmo que, com ele, se busque resguardar interesses institucionais, como seria o caso da pretendida declaração de nulidade de elementos probatórios a serem juntados em ações penais movidas contra o reclamante - matéria, aliás, totalmente alheia à presente reclamação - tal via de impugnação somente poderia ser manejada, no âmbito da Suprema Corte, pelo Procurador-Geral da República, na qualidade de titular da ação penal, jamais por um litisconsórcio de Procuradores a ele funcionalmente subordinados, agindo em nome próprio e assistidos por advogado particular.

V - O Código de Processo Civil é expresso ao consignar, em seu art. 18, que a ninguém é dado pleitear direito alheio em nome próprio, salvo quando autorizado pelo ordenamento jurídico, o que não é o caso. Na espécie, não há qualquer direito transindividual a justificar a atuação do órgão ministerial de piso em legitimação extraordinária, na qualidade de substituto processual.

VI - Ainda que se admita, apenas para argumentar, que o ingresso dos peticionantes nos autos teria o escopo de, supostamente, defender terceiras pessoas, de resto inominadas, em todas as decisões anteriores constantes destes autos, autorizando o acesso do reclamante ao material apreendido na Operação *Spoofing*, ficou ressalvado, de forma expressa, que os conteúdos que digam respeito exclusivamente a terceiros, isto é, aqueles que não tenham qualquer relação com o reclamante, devem ser mantidos sob rigoroso sigilo.

VII – Diante disso, fica afastada qualquer legitimidade recursal dos peticionantes seja para a defesa de interesses institucionais, seja deles próprios, seja ainda de terceiros, estes, registre-se, não demonstrados.

VIII - Na presente reclamação, os personagens processuais dotados de legitimidade recursal são apenas o PGR, enquanto chefe do *Parquet* Federal, e o próprio reclamante, como lídimo interessado, por figurar como réu na supra referida ação penal.

IX - Tais atores são únicos polos legitimados para pedir e contestar as providências que são objeto da presente ação, inclusive mediante agravo interno ou embargos de declaração, sempre, porém, na forma e nos prazos previstos na legislação pertinente.

X - Petição da qual não se conhece em face da manifesta ilegitimidade recursal dos peticionantes.” (doc. eletrônico 625, fls. 1-2).

Pois bem. Quanto às alegações recursais - no sentido de que a defesa teve acesso a tudo aquilo que servisse ao seu interesse - faço referência às palavras do Ministro Gilmar Mendes no julgamento acima referido, ao destacar, com propriedade, que a decisão agravada densificava os princípios da ampla defesa e do contraditório, estampados na Súmula Vinculante 14, em total correspondência ao decidido na já citada Rcl 33.543 /PR-AgR-AgR-ED-AgR, de relatoria do Ministro Edson Fachin, da qual fui designado redator para o acórdão. Confira-se:

**“ Os critérios aptos a balizarem o reconhecimento do direito de acesso ao material pelo agravado são justamente aqueles já referidos neste voto e que se ligam às construções jurisprudenciais da Segunda Turma e ao mandamento normativo da SV 14: (1) não se referir a diligências em andamento; (2) presença de conteúdo que mencione e incrimine o interessado e cujo desconhecimento possa prejudicar a defesa do interessado .**

[...]

Por fim, é ainda relevante destacar que, ao menos em uma análise preliminar das provas oriundas da Operação *Spoofing*, percebe-se que o acesso ao seu conteúdo é imprescindível para o exercício do direito de defesa do reclamante. A extrema gravidade dos acontecimentos perpetrados exige que se confira à defesa o direito de impugnar eventuais ilegalidades processuais que se projetam como reflexo da atuação coordenada entre acusação e magistrado, o que é objeto inclusive de uma questão que está posta para decisão na Turma. Ressalte-se que, até o presente momento, a defesa do reclamante tem procedido à análise de apenas parte do material contido nos autos da Operação *Spoofing*.

De uma análise perfunctória de certa de 4,6% (quatro virgula seis por cento) do material composto pelos diálogos havidos no aplicativo Telegram, porém, já é possível depreender o funcionamento de um conluio institucionalizado e perene composto pelo ex-Juiz Sergio Moro, pelos ex-membros da Força-Tarefa da Operação Lava Jato e pela Polícia Federal em Curitiba.” (doc. eletrônico 625, fls. 66-68, grifei).

Naquele mesmo julgado, a Ministra Cármen Lúcia, ao acompanhar as razões por mim indicadas na decisão recorrida – e ressalvando que não se estava afirmando a licitude ou não das provas - consignou a importância de garantir-se o acesso da defesa aos supra referidos documentos:

“[...] o Relator enfatizou – exatamente, acho, para dar tranquilidade aos cidadãos e àqueles que seguem os julgamentos do Supremo Tribunal Federal - que adotou todas as providências e cuidados para que houvesse o que o Ministro Fachin também traz: garantia de sigilo de terceiros.

Como o Ministro enfatizou, até agora nada disso foi descumprido, no acesso dado na forma por ele decidida, com os cuidados próprios, em sede própria, com a presença, inclusive, de assistentes técnicos. Tem -se, na decisão do Ministro Ricardo Lewandowski, ata circunstanciada, para que haja comprometimento e responsabilidade de todos aqueles que possuem acesso.

[...]

**É preciso que a gente, neste caso, leve realmente a segurança que o direito constitucional assegura. Há um direito questionado na reclamação: o direito à defesa, com todos os recursos a ela inerentes, como posto expressamente na Constituição brasileira. Disso cuidou o Ministro -Relator .”** (doc. eletrônico 625, fls. 53-54, grifei).

E assim prosseguiu, com o brilhantismo que lhe é peculiar:

“Neste caso até, Senhor Presidente, Senhor Ministro -Relator e Senhores Ministros, li todo material posto à nossa disposição e fico com um dado que me chama atenção, Presidente. **A polícia, órgão do Estado, tem acesso aos dados, o Ministério Público tem acesso aos dados, o juiz tem acesso aos dados e a defesa não tem acesso aos dados? Mas isso não é direito fundamental constitucionalmente assegurado?”** (doc. eletrônico 625, fl. 54, grifei).

Aduziu mais, nesse sentido, o Ministro Nunes Marques, ao apontar a imperatividade da observância da SV14 em seu substancioso voto, *in verbis* :

“Reforço, ainda, tal como evidenciado pelo Ministro Relator e sintetizado em aparte da ilustre Ministra Cármen Lúcia, que não estou aqui fazendo qualquer juízo de mérito acerca da validade ou autenticidade do material coletado na Operação *Spoofing* .

Limito-me, portanto, nos precisos termos do voto do Ministro Relator, **a conferir acesso à defesa do reclamante ao referido material, permitindo, assim, o fiel cumprimento à decisão judicial já proferida nestes autos pelo Ministro Ricardo Lewandowski, em observância à Súmula Vinculante nº 14 e à Rcl 33.543/PR, invocadas como paradigmas de controle** ”. (doc. eletrônico 625, fl. 30).

Nesse diapasão, observa-se que as razões por mim aduzidas na decisão recorrida foram referendadas, à exaustão, pela Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal – com a ressalva de que não se afirmava a licitude ou não das provas. Concedeu-se ao reclamante, assim, de forma definitiva, o acesso ao material apreendido pela Polícia Federal em poder de *hackers* na Operação *Spoofing* , abrigado na Ação Penal que tramita 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, até então em curso na 13ª Vara Federal Criminal de Curitiba.**

Quanto à alegação recursal de que teria havido o pleno acatamento das determinações baixadas pelo Supremo Tribunal Federal, reitero que os comandos exarados em sede cautelar, por sua natureza, são dotados de precariedade e efemeridade, o que, por si só, já impõe sejam posteriormente confirmados – se for o caso – ainda que cumpridos integralmente por seu destinatário, o que, àquela altura, como os fatos supervenientes demonstram à saciedade, não havia ocorrido.

Neste cenário, além da necessidade de confirmação da cautelar, era preciso reforçar que esta Corte emitiu um comando claro e inequívoco para que o Juízo de origem assegurasse ao reclamante amplo, incondicional – e não fragmentado e seletivo - acesso aos dados e informações que o incriminassem ou tivessem o potencial de incriminá-lo ou, ainda,

pudessem, de qualquer forma, beneficiá-lo, excetuadas as hipóteses textualmente elencadas nas decisões ora descumpridas.

Registro, portanto, que não há razão que justifique a insurgência do agravante, a qual representa, *data venia*, apenas uma nova tentativa de convencimento dos julgadores quanto à tese antes rejeitada, primeiramente por este relator, e, na sequência, pela Segunda Turma desta Suprema Corte.

Em face do exposto, nego provimento ao agravo regimental .

É como voto.

Plenário Virtual - minuta de voto - 06/08/2021 - 00:00