

VOTO-VOGAL

O SENHOR MINISTRO NUNES MARQUES: Trata-se de agravos regimentais interpostos por A.P.F. contra decisões proferidas pelo eminente Relator (Pet's 10.178, 10.179 a 10.180), que rejeitou os embargos de declaração opostos em razão do indeferimento da pretensão objetivando o acesso integral aos acordos de colaboração premiada – que tramitam em sigilo – celebrados, individualmente, por M.R., A.M. e L.E.R.S. com a Procuradoria-Geral da República.

O agravante sustenta, em resumo, nos três agravos regimentais interpostos em cada Petição acima referida, o direito de acesso às colaborações premiadas contendo expressa alusão a seu nome, ao fundamento de que, após o declínio de competência da ação penal em que figura como réu para a Justiça Eleitoral, houve manutenção das restrições patrimoniais determinadas no processo criminal de origem.

Acrescenta que somente com o acesso às colaborações será possível formular pretensão ao juízo eleitoral visando à readequação das constringências patrimoniais que lhe foram impostas.

A Procuradoria-Geral da República, em contrarrazões, pugna pelo não provimento do agravo regimental.

É o relato do essencial. Adoto, no mais, o relatório apresentado pelo eminente Ministro Edson Fachin.

Pois bem. Da interpretação do art. 7º, § 2º, da Lei n. 12.850/2013, resulta que o sigilo do acordo de colaboração premiada não é oponível ao delatado, sob pena de violação do seu direito à ampla defesa e ao contraditório.

Além disso, nos termos do enunciado da Súmula Vinculante n. 14 deste Supremo Tribunal Federal:

É direito do defensor, no interesse do representado, ter acesso amplo aos elementos de prova que, **já documentados em procedimento investigatório realizado por órgão com competência de polícia judiciária**, digam respeito ao exercício

do direito de defesa. (realcei)

O agravante, invocando a orientação firmada pelo Supremo na Rcl. 33.543, busca o acesso às colaborações firmadas, individualmente, por M.R., A.M. e L.E.R.S., com a Procuradoria-Geral da República, em consonância com o exercício de seu direito de defesa e de acordo com o teor da Súmula Vinculante nº 14/STF.

Esta Suprema Corte vem reconhecendo, com fundamento na orientação sedimentada na Súmula Vinculante nº 14, o direito de acesso do delatado ao termo de colaboração premiada, para confrontar os elementos de prova e subsidiar o exercício do direito de defesa. Vejamos:

Reclamação. 2. Direito Penal. 3. Delação premiada. “Operação Alba Branca”. Suposta violação à Súmula Vinculante 14. Existente. TJ/SP negou acesso à defesa ao depoimento do colaborador Marcel Ferreira Júlio, nos termos da Lei n. 12.850/13. **Ocorre que o art. 7º, § 2º, do mesmo diploma legal consagra o “amplo acesso aos elementos de prova que digam respeito ao exercício do direito de defesa”, ressalvados os referentes a diligências em andamento.** É ônus da defesa requerer o acesso ao juiz que supervisiona as investigações. O acesso deve ser garantido caso estejam presentes dois requisitos. Um, positivo: o ato de colaboração deve apontar a responsabilidade criminal do requerente (INQ 3.983, rel. min. Teori Zavascki, Tribunal Pleno, julgado em 3.3.2016). Outro, negativo: o ato de colaboração não deve referir-se à diligência em andamento. A defesa do reclamante postulou ao Relator do processo o acesso aos atos de colaboração do investigado. 4. Direito de defesa violado. 5. Reclamação julgada procedente, confirmando a liminar deferida. (Rcl 24.116, Segunda Turma, Min. Gilmar Mendes, DJe de 13 de fevereiro de 2017)

Reclamação Constitucional. 2. Direito Penal. 3. Delação premiada. Operação Câmbio Desligo. Violação à Súmula Vinculante 14. **4. Efetividade da ampla defesa e do contraditório aos réus delatados, garantia do acesso aos termos em que tenham sido citados e que não tenham diligências em curso que possam ser prejudicadas.** A amplitude do direito de defesa e ao contraditório deve ser aplicada também aos atos judiciais de homologação dos

acordos de colaboração premiada, especialmente porque executados em audiências que, após o período de sigilo (finalizado com o recebimento das denúncias), devem também se tornar públicos. 5. Reclamação julgada parcialmente procedente.

(Rcl 46875, Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 25/05/2021)

Ao julgar a Rcl 46.875, acima referida, este Supremo acolheu, parcialmente, o pedido formulado para “(...) para determinar ao Juiz de Direito da 7ª Vara Criminal do Rio de Janeiro o imediato acesso aos vídeos e assentadas das audiências judiciais em que avaliadas a voluntariedade dos acordos de colaboração, previsto no art. 4º da Lei nº 12.850/2013, salvo se o Juízo, motivadamente e de modo específico, apontar que há diligência investigativa em curso, que possa ser prejudicada, e eventuais trechos da gravação em que constam tais informações, nos termos da Súmula Vinculante 14 deste STF (...)”.

Ilustram, ainda, esse entendimento os seguintes julgados:

“4. O agravante, com fundamento na Súmula Vinculante nº 14 do Supremo Tribunal Federal, poderá ter acesso a todos os elementos de prova documentados nos autos dos acordos de colaboração – incluindo-se as gravações audiovisuais dos atos de colaboração de corrêus – para confrontá-los, mas não para impugnar os termos dos acordos propriamente ditos.”

(Rcl 21.258-AgR/PR, Ministro Dias Toffoli - realcei)

“IV – O acesso ao termo de colaboração premiada pelo terceiro delatado deve ser franqueado à luz da Súmula Vinculante 14, [...] caso estejam presentes dois requisitos. Um, positivo: o ato de colaboração deve apontar a responsabilidade criminal do requerente (INQ 3.983, rel. Min. Teori Zavascki, Tribunal Pleno, julgado em 3.3.2016). Outro, negativo: o ato de colaboração não deve referir-se à diligência em andamento’ (Rcl 24.116/SP, Rel. Min. Gilmar Mendes).”

(Rcl 42.510-AgR/SP, Ministro Ricardo Lewandowski - realcei)

Vale consignar que o Plenário do Supremo, ao apreciar o HC 127.483,

Relator o ministro Dias Toffoli, DJe de 4 de fevereiro de 2016, assentou que o acordo de delação premiada, em razão de sua própria natureza (negócio jurídico personalíssimo), não admite impugnação de coautor ou partícipe do delator, funcionando como meio de obtenção de prova.

Todavia, não se pode olvidar da evidente carga acusatória das declarações de um delator, assim como não se pode ignorar que, apesar de o acordo não ser considerado prova de forma isolada, a delação contribui para formação do conjunto probatório a ser valorado e levado em conta pelo julgador (Rcl 42.785, ministro Gilmar Mendes, DJe de 2 de outubro de 2020).

Nessa linha, colaciono excerto do voto do ministro Edson Fachin, proferido no julgamento da Rcl 30.742 AgR, Segunda Turma, Relator o ministro Gilmar, DJe de 4 de maio de 2020:

[...] os depoimentos prestados pelos colaboradores, bem como os elementos de corroboração por eles apresentados nesta sede, ostentam contornos probatórios, na medida em que, em tese, podem repercutir no aspecto demonstrativo das alegações das partes.

Os atos de colaboração premiada traduzem, em tese, potencial demonstrativo de fatos que constituem objeto do processo penal e funcionam como válidas fontes de convicção do Estado-juiz, a depender, em cada caso, de motivada valoração, além de possuírem evidente carga acusatória, o que reforça a conclusão no sentido de se assegurar a efetividade da ampla defesa e do contraditório ao corréu delatado, com a garantia do acesso aos termos das delações que lhes digam respeito, quando inexistentes diligências em curso que possam ser prejudicadas com o acesso.

A par do quanto exposto até aqui, vale observar que a denúncia, na espécie, já foi recebida pelo magistrado de origem, contra os réus que representavam o Grupo Odebrecht e que celebraram os acordos de colaboração premiada, cujo acesso se pretende, quais sejam, M.R., H.M. e L.E.R.S. Reforça-se, assim, uma vez mais, que não se justifica a negativa de acesso aos conteúdos dos acordos de colaboração premiada homologados de corréus, **no que diz respeito ao ora agravante**, nos

termos do art. 7º, § 3º, da Lei n. 12.850/2013, na redação da Lei n. 13.964/2019:

Art. 7º[...]

[...]

§ 3º O acordo de colaboração premiada e os depoimentos do colaborador serão mantidos em sigilo até o recebimento da denúncia ou da queixa-crime, sendo vedado ao magistrado decidir por sua publicidade em qualquer hipótese.

Essa também foi a orientação adotada pelo Supremo na análise do Inq 4.405 AgR, ministro Roberto Barroso:

[...]

2. A negativa de acesso aos acordos de colaboração premiada pelo investigado delatado não afronta o enunciado de súmula vinculante nº 14, na medida em que não é o acordo em si que repercute na esfera jurídica do investigado, mas os elementos de prova produzidos a partir dele. E tais elementos estão nos autos, em especial, o depoimento dos colaboradores e os documentos por eles fornecidos. **Após o recebimento da denúncia, se for o caso de instaurar a ação penal, o acordo será público e o investigado terá acesso a ele.**" (Com meus grifos)

Do exame dos presentes autos, observo que os requisitos para o acesso aos termos das colaborações premiadas foram atendidos, porquanto se trata de elementos de prova produzidos e já formalmente incorporados aos respectivos autos.

A exceção ao direito de acesso aos elementos de prova já documentados em procedimento investigatório recai, tão somente, sobre as diligências em curso, isto é, as informações, providências investigatórias e medidas probatórias pendentes que não tenham sido devidamente documentadas nos autos do inquérito e que possam ter a sua realização frustrada após a ciência pelo investigado.

Vale salientar, na linha do que consignou o Ministro Gilmar Mendes, em voto proferido na Rcl. 33543 AgR-AgR-ED-AgR (julgamento em 04/08/2020), que *"não é qualquer diligência em andamento que prejudica o direito de acesso aos atos de colaboração. Deve-se avaliar a possibilidade de as*

diligências serem frustradas por ação do requerente. Apenas se houver razoável possibilidade de que, tomando conhecimento dos atos de colaboração, o requerente frustre a eficácia das diligências, o acesso deve ser indeferido.”

A exceção ao direito de amplo acesso não se faz presente na hipótese dos autos, porquanto a defesa postula, tão somente, o acesso dos termos dos acordos de colaboração premiada, naquilo que interessa e diz respeito ao ora agravante, tendo em vista o alegado no sentido de que *“(…) tais pactos colaborativos previram tanto o ressarcimento a ser reparado, quanto o valor patrimonial a ser perdido – montantes estes que correspondiam a todos os fatos ilícitos delatados, dentre estes os crimes que foram objeto da Ação Penal nº 5054932-88.2016.4.04.7000. Por conseguinte, conforme já dito, ao menos uma fração dos valores dispostos em tais acordos de colaboração, a título de ressarcimento e de perdimento, deve ser descontada do montante de R\$ 37.120.940,00, fixado a título de perdimento/ressarcimento na Ação Penal nº 5054932-88.2016.4.04.7000.”* (pág. 6, Pet 10.178)

Assim, a finalidade do acesso é a obtenção de elementos de prova que, segundo sustenta o agravante, *“(…) implicarão na limitação de sua responsabilidade patrimonial e poderão influenciar, inclusive, à luz do que dispõe o art. 33, §4º, do Código Penal, em sua progressão de regime.”* (pág. 8, Pet 10.178)

A anulação da condenação imposta ao agravante não faz desaparecer o interesse na obtenção do elemento de prova postulado, haja vista a possibilidade de nova condenação e a subsistência dos efeitos patrimoniais oriundos da ação penal.

Além disso, embora o equacionamento definitivo do montante da indenização a ser suportada pelo agravante caiba ao juízo da execução da pena, tal circunstância não afasta o direito de acesso aos elementos de prova necessários ao pleno exercício do direito de defesa pela parte, a ser garantido por esta Corte, à luz da Súmula Vinculante n. 14.

De sorte que, com o acesso aos termos de colaboração, na parte vindicada, será possível formular pretensão ao juízo eleitoral visando à readequação das constringências patrimoniais impostas ao agravante.

Penso, com a devida vênia, não se mostrar cabível a imposição do

sigilo, como regra, em face do próprio corrêu, ora agravante, pois, ainda que o acordo se caracterize como meio de obtenção de provas, há elemento de prova apontado e que se mostra relevante ao exercício do direito de defesa.

Por outro lado, diante da existência de acordos já homologados e, havendo a produção de elementos outros de prova que incriminem terceiros, deve-se assegurar a efetividade dos termos da Súmula Vinculante 14, do Supremo Tribunal Federal, de modo a não se fornecer ao agravante o acesso integral a todos os dados, aí incluídos aqueles que não lhe digam respeito.

Ante o exposto, peço respeitosa vênua ao eminente Relator e àqueles que pensam de forma distinta, para **dar parcial provimento aos agravos interpostos**, de modo a assegurar o acesso ao conteúdo dos acordos de colaboração premiada firmados com os corrêus M.R., H.M. e L.E.R.S, no que diz respeito aos fatos objeto da ação penal n. 5054932-88.2016.4.04.7000 (que tramitou perante a 13ª Vara Federal de Curitiba), em que o ora agravante figura como corrêu.

É como voto.