

MEDIDA CAUTELAR NO HABEAS CORPUS 144.652 DISTRITO FEDERAL

RELATOR : **MIN. CELSO DE MELLO**
PACTE.(S) : REINALDO AZAMBUJA SILVA
IMPTE.(S) : GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA E OUTRO(A/S)
COATOR(A/S)(ES) : RELATOR DA PET Nº 7.003 DO SUPREMO
TRIBUNAL FEDERAL

EMENTA: “*Habeas corpus*”. (1) **o pedido formulado** pelos impetrantes: **invalidação do ato judicial que homologou** acordo de colaboração premiada **celebrado** nos autos **da Pet 7.003/DF**. (2) **O instituto da colaboração premiada:** *algumas considerações. A colaboração premiada, que não é meio de prova, acha-se legalmente disciplinada como instrumento de obtenção de dados e subsídios informativos. Valor e restrição concernentes ao depoimento do agente colaborador.* (3) **A natureza jurídica e os limites** da homologação do acordo de colaboração premiada. (4) **Ilegitimidade ativa de terceiros para efeito de impugnação judicial** do acordo de colaboração premiada. “*Res inter alios acta*”. **Doutrina. Precedentes** do Supremo Tribunal Federal (**Pleno e 2ª Turma**). (5) **A defesa do delatado: possibilidade** de o delatado **contestar, em juízo, no exercício do direito de defesa, o depoimento do agente colaborador e as**

HC 144652 MC / DF

provas que se produzirem por efeito de sua cooperação, **podendo impugnar**, ainda, **sempre** no procedimento penal-persecutório **em que ostentar** a condição de investigado, indiciado **ou** réu, **as medidas** de privação de sua liberdade **ou** de restrição a seus direitos. (6) **A investigação penal como dever jurídico e resposta legítima** do Estado à “*notitia criminis*”. **A presunção constitucional de inocência: o investigado como sujeito de direitos e titular de garantias oponíveis** ao Estado. (7) **Impetração** de “*habeas corpus*” **contra** ato de Ministro do Supremo Tribunal Federal: o “*status quaestionis*” na jurisprudência desta Corte. **Incognoscibilidade**, em tal contexto, da ação de “*habeas corpus*”. (8) **Inviabilidade** de impugnação, em sede de “*habeas corpus*”, do próprio acordo de colaboração premiada. (9) **Alegada** caracterização dos agentes colaboradores como “*líderes de uma organização criminosa*”. **Impossibilidade** dessa discussão **em sede** de “*habeas corpus*”, cuja ordem ritual **não comporta** dilação probatória. **Situação de iliquidez** quanto aos fatos subjacentes à causa. **Controvérsia que implica** exame aprofundado de fatos e confronto analítico **de matéria essencialmente probatória**. **Inviabilidade na via sumaríssima** do processo de “*habeas corpus*”. (10) **Conclusão**: ação de “*habeas corpus*” **de que não se conhece**.

HC 144652 MC / DF

DECISÃO:

1. O pedido formulado pelos impetrantes.

Trata-se de “*habeas corpus*”, com pedido de medida liminar, **impetrado**, em favor do Senhor Governador do Estado de Mato Grosso do Sul, **contra** decisão **emanada** de eminente Ministro desta Suprema Corte (**Pet** 7.003/DF).

A parte ora impetrante **alega**, nesta sede processual, **que a homologação** do acordo de colaboração premiada **celebrado** nos autos da **Pet** 7.003/DF **teria sido praticada em desconformidade com o que dispõe** o art. 4^a, § 4^o, I, da Lei n^o 12.850/2013, **apoiando-se**, para tanto, em síntese, nos seguintes fundamentos:

“86. Três são os requisitos para que a colaboração possa ser premiada, considerando-se que se trata de negócio jurídico: a) voluntariedade; b) regularidade e; c) legalidade.

87. A despeito de se tratar de negócio personalíssimo, função do judiciário, notadamente porque consiste em produção de meios de prova contra terceiros (conforme á decidido no HC 90.688-5, de relatoria do Min. Ricardo Levandowski), verificar a presença dos requisitos legais para a efetiva homologação

88. Com relação ao primeiro requisito, por certo que há voluntariedade na conduta dos colaboradores.

.....
91. O mesmo pode se dizer a respeito da regularidade, porquanto do ponto de vista formal o acordo preenche os pressupostos, tendo sido assinado por pessoas competentes e na forma prevista na legislação.

92. O mesmo não se pode dizer, todavia, em relação ao terceiro requisito, qual seja a legalidade.

93. A conclusão pela ilegalidade da homologação do acordo passa pela análise do § 4^o do art. 4^o da Lei n^o 12.850/13.

HC 144652 MC / DF

94. *Referido dispositivo trata da possibilidade de o Ministério Público não oferecer denúncia contra o colaborador, equiparando-a ao perdão judicial previsto no 'caput' do art. 4º da Lei nº 12.850/13.*

.....
107. *E é neste ponto que reside a ilegalidade do termo de colaboração premiada, que não poderia jamais ter sido objeto de homologação.*

108. *Isso porque não há como negar, pelos termos das delações realizadas pelos irmãos Joesley e Wesley Batista e demais colaboradores, estar-se diante de uma organização criminosa.*

109. *As declarações prestadas pelo colaborador Wesley Batista, no Termo de Depoimento em Vídeo nº 01, indicam que os irmãos Batista não apenas controlavam e chefiavam a organização criminosa, como também tinham autonomia para, de forma isolada, aceitarem os termos e condições impostos pelos agentes públicos quando das cobranças de propinas (...).*

.....
115. *Do que se pode depreender dos depoimentos prestados pelos colaboradores, é possível concluir, sem sombra de dúvida, que houve organização criminosa entre todos, tendo, na pessoa de Joesley e Wesley, seus líderes.*

.....
134. *Assim, se organização houve, certamente foi dos colaboradores, que praticaram todos os ilícitos, obtendo vantagem direta e indireta, com inequívoca divisão de tarefas, enquadrando-se, assim, na figura prevista § 1º da Lei nº 12.850/13.*

135. *E é justamente nesse ponto que não se pode aceitar a homologação pretendida, motivo do presente recurso, porquanto a aplicação do art. 4º, § 4º da Lei nº 12.850/13 prevê a necessidade, a obrigação, de o Ministério Público oferecer denúncia em casos que tais, em que restou configurado de forma absoluta serem Joesley e Wesley os líderes de uma organização criminosa.*

HC 144652 MC / DF

136. Nesse caso, restando inequívoco que Joesley e Wesley são líderes de organização criminosa, não se poderia, jamais, deixar o Ministério Público oferecer denúncia, muito menos ter sido homologado o temo de colaboração." (grifei)

Busca-se, desse modo, a invalidação do ato judicial que homologou acordo de colaboração premiada celebrado nos autos da Pet 7.003/DF, "declarando-se ilegais todas as provas produzidas após a decisão homologatória" (grifei).

2. O instituto da colaboração premiada: algumas considerações

Sendo esse o contexto, registro, inicialmente, que o instituto da colaboração premiada, especialmente nos termos em que disciplinado pela Lei nº 12.850/2013 (arts. 4º a 7º), vem sendo reconhecido, por esta Suprema Corte, com apoio no magistério doutrinário (VALDOIR BERNARDI DE FARIAS, "Delação Premiada: constitucionalidade, aplicabilidade e valoração", p. 135/158, 153, "in" "Temas Contemporâneos de Direito", org. por José Carlos Kraemer Bortoloti e Luciane Drago Amaro, 2009, Méritos Editora, v.g.), como relevante instrumento de obtenção de prova, e não como meio de prova (HC 127.483/PR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Pleno), refletindo, em seu tratamento normativo, o que se delineou, no plano das relações internacionais, na Convenção de Palermo (Artigo 26) e na Convenção de Mérida (Artigo 37), ambas subscritas pelo Brasil e formalmente já incorporadas ao sistema de direito positivo interno de nosso País em virtude da promulgação, respectivamente, do Decreto nº 5.015/2004 e do Decreto nº 5.687/2006.

Embora sofrendo críticas por parte de eminentes autores (CEZAR ROBERTO BITENCOURT e PAULO CÉSAR BUSATO, "Comentários à Lei de Organização Criminosa", p. 115/117, item n. 1, 2014, Saraiva; RÔMULO DE ANDRADE MOREIRA, "A Delação no Direito Brasileiro", v.g.), o fato é que a Lei nº 12.850/2013 "(...) traz aspectos positivos ao garantir ao delatado maior possibilidade de questionar o

HC 144652 MC / DF

*depoimento do delator, ao buscar diminuir a possibilidade de erro judiciário vedando-se condenação com fundamento exclusivo em delação, ao procurar garantir a integridade física do colaborador e ao regulamentar o acordo de colaboração, o que antes inexistia”, tal como assinalam ROBERTO DELMANTO, ROBERTO DELMANTO JUNIOR e FABIO M. DE ALMEIDA DELMANTO (“Leis Penais Especiais Comentadas”, p. 1.003/1.051, 1.031, 2ª ed., 2014, Saraiva – grifei), cuja lição, no entanto, **ainda que reconhecendo a eficácia** desse instituto “na apuração de gravíssimos crimes”, **não deixa de questionar-lhe** os aspectos no plano ético.*

Impõem-se, ainda, algumas considerações que reputo necessárias ao tema **pertinente** ao regime de colaboração premiada, **tendo em vista** o fato de que esta impetração **objetiva questionar, precisamente, depoimentos prestados por determinados agentes colaboradores, no contexto** de acordo de cooperação por eles celebrado com o Ministério Público Federal.

O Supremo Tribunal Federal **tem admitido** a utilização do instituto da colaboração premiada (cujo “nomen juris” anterior era o de delação premiada), **ressalvando**, no entanto, **bem antes** do advento da Lei nº 12.850/2013 (art. 4º, § 16), que **nenhuma** condenação penal **poderá** ter por único fundamento as declarações do agente colaborador (HC 94.034/SP, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA – RE 213.937/PA, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, v.g.):

“PROVA – DELAÇÃO – VALIDADE. Mostra-se fundamentado o provimento judicial quando há referência a depoimentos que respaldam delação de co-réus. Se, de um lado, a delação, de forma isolada, não respalda condenação, de outro, serve ao convencimento quando consentânea com as demais provas coligidas.”

(HC 75.226/MS, Rel. Min. MARCO AURÉLIO – grifei)

HC 144652 MC / DF

O aspecto que venho de ressaltar – **impossibilidade de condenação penal** com suporte unicamente em depoimento **prestado** pelo agente colaborador, **tal como acentua a doutrina** (EDUARDO ARAÚJO DA SILVA, “Organizações Criminosas: aspectos penais e processuais da Lei nº 12.850/13”, p. 71/74, item n. 3.6, 2014, Atlas, v.g.) – **constitui importante limitação de ordem jurídica** que, **incidindo** sobre os poderes do Estado, **objetiva impedir que falsas imputações dirigidas** a terceiros “sob pretexto de colaboração com a Justiça” **possam provocar inaceitáveis erros judiciários, com injustas condenações de pessoas inocentes.**

Na realidade, o regime de colaboração premiada, definido pela Lei nº 12.850/2013, estabelece mecanismos destinados a obstar abusos que possam ser cometidos **por intermédio da ilícita utilização** desse instituto, **tanto** que, além da expressa vedação já referida (“lex. cit.”, art. 4º, § 16), o diploma legislativo em questão **também pune como crime, com pena de 1 a 4 anos de prisão e multa, a conduta de quem imputa** “falsamente, sob pretexto de colaboração com a Justiça, a prática de infração penal a pessoa que sabe ser inocente” **ou daquele que revela** “informações sobre a estrutura de organização criminosa que sabe inverídicas” (art. 19).

Com tais providências, o legislador brasileiro procurou neutralizar, em favor de quem sofre a imputação **emanada** de agente colaborador, os mesmos efeitos perversos da denúncia caluniosa **revelados, na experiência italiana, pelo “Caso Enzo Tortora”** (na década de 80), **de que resultou clamoroso erro judiciário**, porque se tratava de pessoa inocente, injustamente delatada por membros de uma organização criminosa napolitana (“Nuova Camorra Organizzata”) que, **a pretexto** de cooperarem com a Justiça (e de, *assim*, obterem os benefícios legais correspondentes), **falsamente incriminaram Enzo Tortora, então conhecido apresentador de programa de sucesso na RAI (“Portobello”).**

Mais do que isso, cumpre ter presente, ainda, a correta observação feita pelo eminente Ministro TEORI ZAVASCKI **no julgamento do HC 127.186/PR, de que foi Relator, ocasião em que expendeu considerações**

HC 144652 MC / DF

relevantes **em torno** do instituto da colaboração premiada, **advertindo**, com **absoluta procedência**, com fundamento na legislação pertinente (Lei nº 12.850/2013, art. 4º, “caput” e § 6º), que “**seria extrema arbitrariedade (...) manter a prisão preventiva [de alguém] como mecanismo para extrair do preso uma colaboração premiada, que, segundo a lei, deve ser voluntária**” (grifei), **concluindo**, com **inteiro acerto**, que “**Subterfúgio dessa natureza, além de atentatório aos mais fundamentais direitos consagrados na Constituição, constituiria medida medievalesca que cobriria de vergonha qualquer sociedade civilizada**” (grifei).

Registre-se, de outro lado, por **necessário**, que o Estado **não poderá** utilizar-se da denominada “**corroboração recíproca ou cruzada**”, ou seja, **não poderá impor** condenação ao réu **pelo fato** de **contra este** existir, **unicamente**, depoimento de agente colaborador **que tenha sido confirmado**, tão somente, **por outros delatores**, **valendo destacar**, quanto a esse aspecto, **a advertência** do eminente Professor GUSTAVO BADARÓ (“O Valor Probatório da Delação Premiada: sobre o § 16 do art. 4º da Lei nº 12.850/2013”):

“A título de conclusão, podem ser formulados os seguintes enunciados:

A regra do § 16 do art. 4º da Lei 12.850/13 aplica-se a todo e qualquer regime jurídico que preveja a delação premiada.

O § 16 do art. 4º da Lei 12.850/13, ao não admitir a condenação baseada exclusivamente nas declarações do delator, implica uma limitação ao livre convencimento, como técnica de prova legal negativa.

É insuficiente para o fim de corroboração exigido pelo § 16 do art. 4º da Lei 12.850/13 que o elemento de confirmação de uma delação premiada seja outra delação premiada, de um diverso delator, ainda que ambas tenham conteúdo concordante.

Caso o juiz fundamente uma condenação apenas com base em declarações do delator, terá sido contrariado o § 16 do art. 4º da Lei 12.850/13 (...).” (grifei)

HC 144652 MC / DF

3. A natureza jurídica e os limites da homologação do acordo de colaboração premiada

Mostra-se relevante assinalar, neste ponto, **que o magistrado**, na decisão que examina o acordo de colaboração premiada **sob a tríplice perspectiva de sua voluntariedade, regularidade e legalidade** (Lei nº 12.850/2013, art. 4º, § 7º), **ao homologá-lo, com apoio** em juízo de conteúdo deliberatório, **exerce típica atividade de caráter jurisdicional, pois lhe imprime, no plano jurídico, a própria autoridade** de que se acha investido.

Importante relembrar, por oportuno, decisão **proferida** pelo saudoso Ministro TEORI ZAVASCKI, **na qual** esse eminente magistrado, **pronunciando-se sobre o alcance do ato de homologação do acordo de colaboração premiada, bem definiu** os limites da supervisão judicial **que deverão ser observados** na formulação do concernente juízo deliberatório:

“(...) 5. Cumpre registrar que a decisão de homologação do termo de colaboração premiada faz juízo sobre sua ‘regularidade, legalidade e voluntariedade’ (art. 4º, § 7º, da Lei 12.850/2013). Assim, não há, no ato de homologação, exame de fundo acerca do conteúdo dos depoimentos prestados, os quais só serão objeto de apreciação judicial no momento da sentença, em que as declarações prestadas serão valoradas em face das outras provas produzidas no processo. Nesse mesmo sentido: HC 127.483, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, julgado em 27-8-2015. É na sentença, ademais, que o juiz examinará a própria eficácia de acordo, segundo expressamente estabelece a lei de regência (Lei 12.850/2013, art. 4º, § 11).”

(Pet 5.733/PR, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI – grifei)

Vale mencionar, a propósito do que venho de referir, **notadamente** quanto à natureza **e** ao significado do ato de homologação, **a sempre autorizada lição** de CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO (“Instituições

HC 144652 MC / DF

de Direito Processual Civil”, vol. III/272-274, item n. 936, 6ª ed., 2009, Malheiros):

“Homologar significa agregar a um ato realizado por outro sujeito a autoridade do sujeito que o homologa. Ao homologar atos das partes ou dos auxiliares da Justiça, o juiz os ‘jurisdicionaliza’ (Pontes de Miranda), outorgando-lhes a eficácia dos que ele próprio teria realizado. A homologação dos atos dispositivos das partes é um invólucro, ou continente, cujo conteúdo substancial é representado pelo negócio jurídico realizado por elas. Ao homologar um ato autocompositivo celebrado entre as partes, o juiz não soluciona questão alguma referente ao ‘meritum causae’, nem decide sobre a pretensão deduzida na inicial. Limita-se a envolver o ato nas formas de uma sentença, sendo-lhe absolutamente vedada qualquer verificação da conveniência dos negócios celebrados e muito menos avaliar as oportunidades de vitória porventura desperdiçadas por uma das partes ao negociar. ‘Essas atividades das partes constituem um limite ao poder do juiz, no sentido de que trazem em si o conteúdo de sua sentença’ (Chiovenda). Se o ato estiver formalmente perfeito e a vontade das partes manifestada de modo regular, é dever do juiz resignar-se e homologar o ato de disposição do direito, ainda quando contrário à sua opinião. (...)”

.....

Por isso, cumpre ao juiz proceder apenas ao exame externo dos atos dispositivos, mediante uma atividade que se chama deliberação: assim como o enólogo prova pequenas doses do vinho em busca da descoberta de seu sabor e controle de qualidade, assim também o juiz permanece na periferia do ato das partes, em busca dos requisitos de sua validade e eficácia. São cinco os pontos que lhe cumpre verificar, mas nenhum deles referente aos possíveis direitos das partes: a) se realmente houve um reconhecimento, transação ou renúncia; b) se a matéria comporta ato de disposição (CC, art. 841); c) se os contratantes são titulares do direito do qual dispõem total ou parcialmente; d) se são capazes de transigir; e) se estão adequadamente representados.

HC 144652 MC / DF

Esses pontos dizem respeito à ordem pública, e constitui dever do juiz a sua verificação, quer alguma das partes a haja requerido ou mesmo de ofício — negando homologação ao ato se lhe faltar algum dos requisitos, um só que seja. Ao proceder a esse exame, o juiz exerce atividade tipicamente estatal, caracterizada como jurisdição. É jurisdicional o ato homologatório, em oposição ao caráter negocial do ato a ser homologado. (...).” (grifei)

Na realidade, o juiz competente não efetua, em instância homologatória, avaliação que o autorize a incursionar no exame aprofundado das cláusulas pactuadas no acordo de colaboração premiada, mesmo porque, nessa fase, cabe-lhe, unicamente, promover “o controle das cláusulas abusivas, desproporcionais e ilegais” (LUIZ FLÁVIO GOMES e MARCELO RODRIGUES DA SILVA, “Organizações Criminosas e Técnicas Especiais de Investigação”, p. 322, item n. 7.12.1, 2015, JusPODIVM), pautando-se, para esse efeito e de modo estrito, pelos critérios da voluntariedade, regularidade e legalidade, motivo pelo qual “Não deve o magistrado fazer outro juízo de valor que não estes elencados” (LUIZ FLÁVIO GOMES e MARCELO RODRIGUES DA SILVA, “op. loc. cit”).

Esse mesmo entendimento é também acolhido por FREDERICO VALDEZ PEREIRA (“Delação Premiada – Legitimidade e Procedimento”, p. 153/154 e 156, item n. 4.2.7, 3ª ed., 2016, Juruá Editora), cuja lição, no tema, reconhece a existência de limites que devem conformar “qual deve ser a atuação do juiz nos Acordos de Colaboração Processual” submetidos a sua homologação:

“A preservação da imparcialidade judicial recomenda que ao juiz se atribua apenas, na fase preliminar, a tarefa de fiscalização sobre a observância das formalidades e da imparcialidade do acordo, no sentido de verificar se foram atendidos, numa primeira análise, os pressupostos legais e observados os direitos e garantias dos arrependidos, em controle que se poderia chamar externo.

Atuação judicial na fase investigativa, para além da fiscalização quanto à regularidade do procedimento colaborativo conduzido por

HC 144652 MC / DF

membro do Ministério Público, aproximaria o magistrado por demais da figura do juiz de instrução, ensejando questionamento sobre a imparcialidade para o julgamento posterior da causa.

.....
Ao juiz compete aferir a observância preliminar dos pressupostos do instituto em concreto e se foram observadas as garantias do colaborador, sem se comprometer antecipadamente com a concessão de prêmio ao agente, tampouco se envolvendo em atos de cunho investigatório. Somente depois de encerrada a conduta colaborativa e apurados os fatos, é que o juiz, avaliando a eficácia da cooperação, os fatos revelados, a postura cooperante, bem como todos os demais elementos envolvidos, irá reconhecer os efeitos benéficos do instituto perante o colaborador, homologado os ajustes quanto ao conteúdo.”

Idêntica percepção é revelada por MÁRCIO ADRIANO ANSELMO (“Colaboração Premiada – o Novo Paradigma do Processo Penal Brasileiro”, p. 96, item n. 1.7, 2016, Mallet Editora), **para quem “a apreciação judicial aprofundada** [do acordo de colaboração premiada] **somente se dá na sentença (...)**, **pelo fato de ser** o julgamento final da causa penal – **segundo adverte o magistério doutrinário** (CLEBER MASSON e VINÍCIUS MARÇAL, “Crime Organizado”, p. 169/173, item n. 4.1.8, 2ª ed., 2016, Método; RENATO BRASILEIRO DE LIMA, “Legislação Criminal Especial Comentada”, p. 714/715, item n. 12.6, 5ª ed., 2017, JusPODIVM; CARLA VERÍSSIMO DE CARLI, “Lavagem de Dinheiro”, p. 234/235, item n. 2.1.2.6.6, 2ª ed., 2012, Verbo Jurídico, v.g.) – **o momento procedimentalmente adequado** em que o órgão judiciário competente **deve analisar a eficácia objetiva da cooperação prestada** pelo agente colaborador, **eis que a concessão** dos benefícios premiais **previstos** no acordo de colaboração premiada **está necessariamente condicionada ao efetivo adimplemento** das obrigações que tenham sido assumidas por referido colaborador **e de que advenha um ou mais dos resultados** indicados no art. 4º, **incisos I a V**, da Lei nº 12.850/2013.

HC 144652 MC / DF

É certo, no entanto, que há autores (EDUARDO ARAUJO DA SILVA, “Crime Organizado – Procedimento Probatório”, p. 83, item n. 4.1, 2003, Atlas; DAVID TEIXEIRA DE AZEVEDO, “A Colaboração Premiada num Direito Ético”, “in” “Boletim do IBCCrim”, nº 83, p. 06, out/1999, v.g.), cuja lição – distinguindo entre efetividade da cooperação pessoal do agente colaborador, de um lado, e eficácia na obtenção de resultados práticos em favor da persecução penal, de outro – sustenta que, havendo colaboração objetiva, mas não eficaz, a despeito da participação ativa e do empenho real do investigado ou do réu, tornar-se-á possível, mesmo assim, conceder-lhe, nos termos pactuados, os benefícios acordados.

Essa, porém, é matéria cuja indagação terá pertinência em outro contexto e em procedimento penal diverso, pois o que realmente interessa, no caso, é destacar que o ato homologatório de acordo de colaboração premiada ostenta perfil e conteúdo de índole jurisdicional, eis que emanado de órgão judiciário competente, que atua – considerado o que dispõe a Lei nº 12.850/2013 (art. 4º, §§ 7º e 8º) – em sede de estrita delibação.

4. Ilegitimidade ativa de terceiros para efeito de impugnação do acordo de colaboração premiada

A jurisprudência plenária desta Suprema Corte firmou-se no sentido de recusar, em favor de terceiros, legitimidade ativa “ad causam” para questionar – por meio de “habeas corpus” (ou de qualquer outra ação judicial, exceto no âmbito de procedimento penal instaurado contra o delatado e no qual este figure como investigado ou como réu) – a validade jurídica do ato que homologou acordo de colaboração premiada celebrado entre o Ministério Público e agentes colaboradores, eis que o negócio jurídico processual em questão, em razão de sua natureza personalíssima, constitui, em relação a terceiros, “res inter alios acta”, a significar que o seu conteúdo não obriga nem vincula a esfera jurídica

HC 144652 MC / DF

dos “*extranei*”, **motivo pelo qual nem mesmo os corréus (ou partícipes)** dos crimes praticados pelo colaborador, **eventualmente mencionados** nas declarações subjacentes ao acordo, **adquirem legitimação jurídica** para buscar-lhe a invalidação, **com a única ressalva** destacada **no item n. 7** da ementa plenária **a seguir reproduzida**:

“‘Habeas corpus’. (...) Acordo de colaboração premiada. Homologação judicial (art. 4º, § 7º, da Lei nº 12.850/13). Competência do relator (art. 21, I e II, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal). Decisão que, no exercício de atividade de delibação, se limita a aferir a regularidade, a voluntariedade e a legalidade do acordo. Ausência de emissão de qualquer juízo de valor sobre as declarações do colaborador. Negócio jurídico processual personalíssimo. Impugnação por coautores ou partícipes do colaborador. Inadmissibilidade. Possibilidade de, em juízo, os partícipes ou os coautores confrontarem as declarações do colaborador e de impugnarem, a qualquer tempo, medidas restritivas de direitos fundamentais adotadas em seu desfavor. (...)

.....
5. A homologação judicial do acordo de colaboração, por consistir em exercício de atividade de delibação, limita-se a aferir a regularidade, a voluntariedade e a legalidade do acordo, não havendo qualquer juízo de valor a respeito das declarações do colaborador.

6. Por se tratar de negócio jurídico personalíssimo, o acordo de colaboração premiada não pode ser impugnado por coautores ou partícipes do colaborador na organização criminosa e nas infrações penais por ela praticadas, ainda que venham a ser expressamente nominados no respectivo instrumento no ‘relato da colaboração e seus possíveis resultados’ (art. 6º, I, da Lei nº 12.850/13).

7. De todo modo, nos procedimentos em que figurarem como imputados, os coautores ou partícipes delatados – no exercício do contraditório – poderão confrontar, em juízo, as declarações do colaborador e as provas por ele indicadas, bem

HC 144652 MC / DF

como impugnar, a qualquer tempo, as medidas restritivas de direitos fundamentais eventualmente adotadas em seu desfavor. (...)."

(HC 127.483/PR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, **Pleno** – grifei)

Esse **mesmo** entendimento **tem sido reafirmado** por esta Suprema Corte *em sucessivos julgamentos colegiados* (Pet 5.885-AgR/DF, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI – **Rcl 21.258-AgR/PR**, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, *v.g.*):

"(...) 4. A eventual desconstituição de acordo de colaboração premiada tem âmbito de eficácia restrito às partes que o firmaram, não beneficiando nem prejudicando terceiros (HC 127.483, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, Tribunal Pleno, DJe de 4.2.2016). Até mesmo em caso de revogação do acordo, o material probatório colhido em decorrência dele pode ainda assim ser utilizado em face de terceiros, razão pela qual não ostentam eles, em princípio, interesse jurídico em pleitear sua desconstituição, sem prejuízo, obviamente, de formular, no momento próprio, as contestações que entenderem cabíveis quanto ao seu conteúdo. Precedentes."

(Inq 3.979/DF, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI – grifei)

5. A defesa do delatado e a possibilidade de acesso, notadamente o de seu Advogado, ao depoimento do agente colaborador e às provas resultantes de tal declaração

A legitimidade ativa de terceiros para impugnar o próprio acordo de colaboração premiada, *tal como anteriormente assinalado*, **não significa, contudo, que aquele** que vier a ser delatado **não possa** proteger-se **em face** das consequências *eventualmente* lesivas **resultantes** de referido acordo.

Esta Corte Suprema, no julgamento plenário a que anteriormente aludi (HC 127.483/PR, Rel. Min. DIAS TOFFOLI), **reconheceu a possibilidade**

HC 144652 MC / DF

de o delatado **contestar**, em juízo, **no exercício** do direito de defesa, o **depoimento** do agente colaborador, **as provas** que se produzirem por efeito de sua cooperação, **podendo impugnar**, ainda, **sempre** no procedimento penal-persecutório **em que ostentar** a condição de investigado, indiciado **ou** réu, **as medidas** de privação de sua liberdade **ou** de restrição a seus direitos.

Esse entendimento *foi corretamente perfilhado* pela eminente Professora e Procuradora da República Dra. CIBELE BENEVIDES GUEDES DA FONSECA, em valiosa monografia que escreveu sobre a matéria ora em exame (“Colaboração Premiada”, p. 179 e 183, 2017, Del Rey), **na qual, ao tratar do tema referente aos direitos e garantias do delatado, expendeu considerações, de que reproduzo o seguinte fragmento:**

“A pessoa mencionada em acordo de colaboração premiada ostenta, por óbvio, todos os direitos e garantias conferidos pela Constituição Federal de 1988 aos investigados e acusados em geral: tem o direito de conhecer as provas contra si produzidas, bem como se defender dos atos que lhe forem atribuídos, tudo em conformidade com os princípios da presunção da não-culpabilidade, contraditório, ampla defesa e devido processo legal.

.....
Ao depender das investigações, a pessoa delatada poderá ser denunciada, passando a figurar como acusada, quando então lhe são conferidas todas as garantias plenas do devido processo legal, contraditório e ampla defesa. Assim, após o recebimento da denúncia o delatado tem amplo direito de conhecer o processo penal em trâmite, em sua integralidade, o que inclui a identidade e as menções feitas pelo réu colaborador.

.....
Assim, ao acessar os depoimentos do réu colaborador, a pessoa ali mencionada poderá aquilatar a gravidade das afirmações contra si levantadas, inclusive a firmeza e a convicção por parte do cooperante, bem como os meios de prova que o colaborador indica como corroboração ao que alega. No mais, a

HC 144652 MC / DF

pessoa delatada tem amplo direito ao contraditório e ampla defesa, podendo refutar todas as afirmações do colaborador.” (grifei)

Inquestionável, em referido contexto, a possibilidade de o delatado (investigado ou réu), por intermédio de seu Advogado, ter conhecimento e acesso aos elementos de informação, inclusive ao depoimento do agente colaborador, especialmente em face da própria jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal:

“RECLAMAÇÃO. DESRESPEITO AO ENUNCIADO
CONSTANTE DA SÚMULA VINCULANTE Nº 14/STF.
PERSECUÇÃO PENAL AINDA NA FASE DE INVESTIGAÇÃO
POLICIAL. REGIME DE SIGILO. INOPONIBILIDADE AO
ADVOGADO CONSTITUÍDO PELO INDICIADO OU PELO
RÉU. DIREITO DE DEFESA. COMPREENSÃO GLOBAL DA
FUNÇÃO DEFENSIVA. GARANTIA CONSTITUCIONAL.
PRERROGATIVA PROFISSIONAL DO ADVOGADO
(LEI Nº 8.906/94, ART. 7º, INCISOS XIII E XIV).
CONSEQUENTE ACESSO AOS ELEMENTOS PROBATÓRIOS
JÁ DOCUMENTADOS, PRODUZIDOS E FORMALMENTE
INCORPORADOS AOS AUTOS DA PERSECUÇÃO PENAL
(INQUÉRITO POLICIAL OU PROCESSO JUDICIAL) OU A
ESTES REGULARMENTE APENSADOS. POSTULADO DA
COMUNHÃO OU DA AQUISIÇÃO DA PROVA.
PRECEDENTES (STF). DOUTRINA. MEDIDA CAUTELAR
DEFERIDA.

– O sistema normativo brasileiro assegura ao Advogado regularmente constituído pelo indiciado (ou pelo réu) 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

HC 144652 MC / DF

mesmo, não documentadas no próprio inquérito ou processo judicial. Precedentes. Doutrina.”

(Rcl 18.399-MC/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO)

Não se pode desconhecer, considerado o modelo constitucional vigente em nosso País, que *qualquer* pessoa sujeita a medidas de investigação penal qualifica-se como sujeito de direitos, dispondo, nessa condição, mesmo na fase pré-processual, de garantias plenamente oponíveis ao poder do Estado (RTJ 168/896-897, Rel. Min. CELSO DE MELLO), pois – não constitui demasia reafirmá-lo – “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” (RTJ 200/300, Rel. Min. CELSO DE MELLO).

É sempre importante lembrar que essa prerrogativa da pessoa sob investigação também encontra fundamento no postulado da comunhão da prova, cuja eficácia projeta-se e incide sobre todos os dados informativos que, concernentes à “*informatio delicti*”, compõem o acervo probatório coligido pelas autoridades e agentes estatais.

Esse postulado assume inegável importância no plano das garantias de ordem jurídica reconhecidas ao investigado e ao réu, pois, como se sabe, o princípio da comunhão (ou da aquisição) da prova assegura ao que sofre persecução penal – ainda que submetida esta ao regime de sigilo – o direito de conhecer os elementos de informação já existentes nos autos e cujo teor possa ser, eventualmente, de seu interesse, quer para efeito de exercício da autodefesa, quer para desempenho da defesa técnica.

É que a prova penal, uma vez regularmente introduzida no procedimento persecutório, não pertence a ninguém, mas integra os autos do respectivo inquérito ou processo, constituindo, desse modo, acervo plenamente acessível a todos quantos sofram, em referido procedimento sigiloso, atos de persecução penal por parte do Estado.

HC 144652 MC / DF

Essa compreensão do tema – cabe ressaltar – é revelada por autorizado magistério doutrinário (ADALBERTO JOSÉ Q. T. DE CAMARGO ARANHA, “Da Prova no Processo Penal”, p. 31, item n. 3, 3ª ed., 1994, Saraiva; DANIEL AMORIM ASSUMPTÃO NEVES, “O Princípio da Comunhão da Prova”, “in” Revista Dialética de Direito Processual (RDDP), vol. 31/19-33, 2005; FERNANDO CAPEZ, “Curso de Processo Penal”, p. 259, item n. 17.7, 7ª ed., 2001, Saraiva; MARCELLUS POLASTRI LIMA, “A Prova Penal”, p. 31, item n. 2, 2ª ed., 2003, Lumen Juris, v.g.), valendo referir, por extremamente relevante, a lição expendida por JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA (“O Juiz e a Prova”, “in” Revista de Processo, nº 35, Ano IX, abril/junho de 1984, p. 178/184):

“E basta pensar no seguinte: se a prova for feita, pouco importa a sua origem. (...). A prova do fato não aumenta nem diminui de valor segundo haja sido trazida por aquele a quem cabia o ônus, ou pelo adversário. A isso se chama o ‘princípio da comunhão da prova’: a prova, depois de feita, é comum, não pertence a quem a faz, pertence ao processo; pouco importa sua fonte, pouco importa sua proveniência. (...).” (grifei)

Cumpre rememorar, ainda, ante a sua inteira pertinência, o magistério de PAULO RANGEL (“Direito Processual Penal”, p. 411/412, item n. 7.5.1, 8ª ed., 2004, Lumen Juris):

“A palavra comunhão vem do latim ‘communione’, que significa ato ou efeito de comungar, participação em comum em crenças, idéias ou interesses. Referindo-se à prova, portanto, quer-se dizer que a mesma, uma vez no processo, pertence a todos os sujeitos processuais (partes e juiz), não obstante ter sido levada apenas por um deles. (...).

O princípio da comunhão da prova é um consectário lógico dos princípios da verdade real e da igualdade das partes na relação jurídico-processual, pois as partes, a fim de estabelecer a verdade histórica nos autos do processo, não abrem mão do meio de prova levado para os autos.

HC 144652 MC / DF

(...) Por conclusão, os princípios da verdade real e da igualdade das partes na relação jurídico-processual fazem com que as provas carreadas para os autos pertencam a todos os sujeitos processuais, ou seja, dão origem ao princípio da comunhão das provas." (grifei)

É por tal razão que se impõe assegurar ao Advogado, em nome de seu constituinte, o acesso a toda informação já produzida e formalmente incorporada aos autos da investigação penal em causa, mesmo porque o conhecimento do acervo probatório pode revestir-se de particular relevo para a própria elaboração da defesa técnica por parte do interessado.

É fundamental, no entanto, para o efeito referido nesta decisão, que os elementos probatórios já tenham sido formalmente produzidos nos autos da persecução penal.

O que não se revela constitucionalmente lícito, segundo entendo, é impedir que o interessado, qualquer interessado, tenha pleno acesso aos dados probatórios que, já documentados nos autos (porque a estes formalmente incorporados ou a eles regularmente apensados), veiculam informações que possam revelar-se úteis ao conhecimento da verdade real e à condução da defesa da pessoa investigada ou processada pelo Estado, ainda que o procedimento de persecução penal esteja submetido a regime de sigilo.

O fato irrecusável, no exame da questão do acesso a procedimentos estatais em regime de sigilo – especialmente naqueles casos em que o Estado se vale do instituto da colaboração premiada –, é um só: o delatado – como assinala a doutrina (FREDERICO VALDEZ PEREIRA, “Delação Premiada – legitimidade e procedimento”, p. 124/125, item n. 4.2.3.1, 2013, Juruá) –, tem, constitucionalmente, o direito de confrontar, em sede processual, o colaborador ou delator em razão da prerrogativa do contraditório, assegurada, em juízo, a quem sofre imputação penal deduzida pelo Estado.

HC 144652 MC / DF

6. A investigação penal como dever jurídico e resposta legítima do Estado à “notitia criminis”, inclusive aquela comunicada por agentes colaboradores

Ninguém ignora que as comunicações ou as revelações de práticas delituosas devem provocar a atuação dos agentes estatais incumbidos de sua apuração, a significar que a investigação penal, em tal contexto, traduzirá incontornável dever jurídico do Estado e constituirá, por isso mesmo, resposta legítima do Poder Público ao que se contém na “notitia criminis”.

A indisponibilidade da pretensão investigatória do Estado impede que os órgãos públicos competentes ignorem aquilo que se aponta na “notitia criminis”, motivo pelo qual se torna imprescindível a apuração dos fatos delatados, com o conseqüente e necessário aprofundamento da investigação estatal.

É por tal razão – observa RENATO BRASILEIRO DE LIMA (“Curso de Processo Penal”, p. 86/87, item n. 6.7, 2003, Impetus) – que, “Ao tomar conhecimento de notícia de crime de ação penal pública incondicionada, a autoridade policial é obrigada a agir de ofício, independentemente de provocação da vítima elou qualquer outra pessoa. Deve, pois, instaurar o inquérito policial de ofício, nos exatos termos do art. 5º, I, do CPP, procedendo, então, às diligências investigatórias no sentido de obter elementos de informação quanto à infração penal e sua autoria. Para a instauração do inquérito policial, basta a notícia de fato formalmente típico (...)” (grifei).

O significado e a importância da “notitia criminis” – cabe lembrar – vêm ressaltado no magistério de eminentes doutrinadores, que nela vislumbram um expressivo meio justificador da instauração da investigação penal, pois, transmitido às autoridades públicas o conhecimento de suposta prática delituosa perseguível mediante ação penal pública incondicionada,

HC 144652 MC / DF

a elas incumbe, por dever de ofício, **promover** a concernente apuração da materialidade e da autoria dos fatos e eventos *alegadamente* transgressores do ordenamento penal (JOSÉ FREDERICO MARQUES, “**Elementos de Direito Processual Penal**”, vol. I/107-114, itens ns. 70-74, e vol. II/124, item n. 312, 3ª atualização, 2009, Millennium; EDILSON MOUGENOT BONFIM, “**Código de Processo Penal Anotado**”, p. 53/57, 3ª ed., 2010, Saraiva; EUGÊNIO PACELLI DE OLIVEIRA, “**Curso de Processo Penal**”, p. 39/42, item n. 4.1, 9ª ed., 2008, Lumen Juris; DENILSON FEITOZA, “**Direito Processual Penal – Teoria, Crítica e Práxis**”, p. 178, item n. 5.7, 6ª ed., 2009, Impetus; RENATO BRASILEIRO DE LIMA, “**Curso de Processo Penal**”, p. 92/93, item n. 8, 2013, Impetus; E. MAGALHÃES NORONHA, “**Curso de Direito Processual Penal**”, p. 18/19, item n. 8, 19ª ed., 1989, Saraiva; FERNANDO CAPEZ e RODRIGO COLNAGO, “**Código de Processo Penal Comentado**”, p. 24, 2015, Saraiva; CARLOS FREDERICO COELHO NOGUEIRA, “**Comentários ao Código de Processo Penal**”, vol. 1/187-193, itens ns. 55-58, 2002, Edipro; JULIO FABBRINI MIRABETE, “**Processo Penal**”, p. 64/68, item n. 3.3, 18ª ed., 2008, Atlas, v.g.).

O aspecto que venho de ressaltar **evidencia o dever jurídico do Estado** de promover a apuração da autoria e da materialidade dos fatos delituosos **narrados** por “qualquer pessoa do povo”, **inclusive** aqueles eventos delatados **por agentes colaboradores**.

Cabe registrar, de outro lado, **por oportuno e necessário**, que a mera instauração de inquérito, tanto quanto a abertura de processo penal em juízo, não afetam a presunção constitucional de inocência, eis que qualquer pessoa, sem exceção, presume-se inocente, independentemente da natureza e da gravidade dos crimes cuja prática lhe tenha sido imputada, subsistindo essa presunção de inocência, que tem fundamento na própria Constituição da República (CF, art. 5º, LVII), até que sobrevenha o trânsito em julgado de sentença penal condenatória (HC 96.095/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO).

HC 144652 MC / DF

Em suma: a presunção constitucional de inocência não cessa nem deixa de prevalecer em face da instauração de investigação penal **e/ou** de processo criminal, **inclusive** naquelas hipóteses em que a revelação da suposta prática delitiva **advém** de depoimentos prestados por agentes colaboradores, **pois** – *insista-se* – **incide** sobre o Ministério Público, no contexto do processo penal democrático, o ônus substancial de provar, para além de qualquer dúvida razoável, os fatos constitutivos da imputação penal, **como tem reiteradamente acentuado** a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

“AS ACUSAÇÕES PENAIS NÃO SE PRESUMEM PROVADAS: O ÔNUS DA PROVA INCUMBE, EXCLUSIVAMENTE, A QUEM ACUSA.

– Nenhuma acusação penal se presume provada. Não compete, ao réu, demonstrar a sua inocência. Cabe, ao contrário, ao Ministério Público, comprovar, de forma inequívoca, para além de qualquer dúvida razoável, a culpabilidade do acusado. Já não mais prevalece, em nosso sistema de direito positivo, a regra, que, em dado momento histórico do processo político brasileiro (Estado Novo), criou, para o réu, com a falta de pudor que caracteriza os regimes autoritários, a obrigação de o acusado provar a sua própria inocência (Decreto-lei nº 88, de 20/12/37, art. 20, n. 5). Precedentes.

– Para o acusado exercer, em plenitude, a garantia do contraditório, torna-se indispensável que o órgão da acusação descreva, de modo preciso, os elementos estruturais (‘essentialia delicti’) que compõem o tipo penal, sob pena de se devolver, ilegitimamente, ao réu, o ônus (que sobre ele não incide) de provar que é inocente.

– Em matéria de responsabilidade penal, não se registra, no modelo constitucional brasileiro, qualquer possibilidade de o Judiciário, por simples presunção ou com fundamento em meras suspeitas, reconhecer a culpa do réu. Os princípios democráticos que informam o sistema jurídico nacional repelem qualquer ato

HC 144652 MC / DF

estatal que transgrida o dogma de que não haverá culpa penal por presunção nem responsabilidade criminal por mera suspeita.”

(HC 88.875/AM, Rel. Min. CELSO DE MELLO)

7. Impetração de “habeas corpus” contra ato de Ministro do Supremo Tribunal Federal: o “status quaestionis” na jurisprudência desta Corte

Estabelecidas as premissas que venho de referir, passo, agora, a apreciar a questão pertinente à admissibilidade, na espécie, deste “writ” constitucional. E, ao fazê-lo, entendo revelar-se incognoscível a presente ação de “habeas corpus”, eis que ajuizada contra decisão emanada de Ministro Relator desta Suprema Corte.

Cumpr ter presente que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal entendia possível o ajuizamento desse “writ” em face de decisões monocráticas proferidas pelo Relator da causa (HC 84.444-AgR/CE, Rel. Min. CELSO DE MELLO – HC 85.099/CE, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, v.g.), muito embora inadmissível, para o Pleno, impetração de “habeas corpus” contra decisão colegiada de qualquer das Turmas desta Suprema Corte, ainda que resultante do julgamento de outros processos de “habeas corpus” (Súmula 606/STF) ou proferida em sede de recursos em geral, inclusive aqueles de natureza penal (RTJ 88/108, v.g.).

Ocorre, no entanto, que essa diretriz jurisprudencial modificou-se, pois o Plenário desta Corte não mais tem admitido “habeas corpus”, quando impetrado contra Ministros do Supremo Tribunal Federal (HC 91.207/RJ, Red. p/ o acórdão Min. EROS GRAU – HC 100.397/MG, Red. p/ o acórdão Min. CÁRMEN LÚCIA – HC 100.738/RJ, Red. p/ o acórdão Min. CÁRMEN LÚCIA – HC 104.843-AgR/BA, Rel. Min. AYRES BRITTO – HC 107.325/PR, Red. p/ o acórdão Min. CÁRMEN LÚCIA, v.g.):

*“‘HABEAS CORPUS’. Ação de competência originária.
Impetração contra ato de Ministro Relator do Supremo*

HC 144652 MC / DF

Tribunal Federal. Decisão de órgão fracionário da Corte. Não conhecimento. HC não conhecido Aplicação analógica da súmula 606. Precedentes. Voto vencido. Não cabe pedido de ‘habeas corpus’ originário para o tribunal pleno, contra ato de ministro ou outro órgão fracionário da Corte.”

(HC 86.548/SP, Rel. Min. CEZAR PELUSO – grifei)

“AGRAVO REGIMENTAL. ‘HABEAS CORPUS’. PROCESSUAL PENAL. IMPETRAÇÃO DIRIGIDA CONTRA DECISÃO SINGULAR DE MINISTRO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. APLICAÇÃO ANALÓGICA DA SÚMULA 606. NEGATIVA DE SEGUIMENTO DO ‘WRIT’. DECISÃO RECORRIDA EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTE NOSSO TRIBUNAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A recente orientação jurisprudencial desta nossa Casa de Justiça é no sentido do descabimento da impetração de ‘habeas corpus’ contra ato de Ministro Relator do próprio Tribunal, por aplicação analógica da Súmula 606/STF. (Cf. HC 100.738/RJ, Tribunal Pleno, redatora para o acórdão a ministra Cármen Lúcia, DJ 01/07/2010; HC 101.432/MG, Tribunal Pleno, redator para o acórdão o ministro Dias Toffoli, DJ 16/04/2010; HC 91.207/RJ, Tribunal Pleno, redator para o acórdão o ministro Eros Grau, DJ 05/03/2010; HC 99.510-AgR/MG, Tribunal Pleno, da relatoria do ministro Cezar Peluso, DJ 16/10/2009; HC 97.250-AgR/SP, Segunda Turma, da relatoria da ministra Ellen Gracie, DJ 07/08/2009; HC 86.548/SP, Tribunal Pleno, da relatoria do ministro Cezar Peluso, DJ 19/12/2008.)

2. Agravo regimental desprovido.”

(HC 103.193-AgR/RJ, Rel. Min. AYRES BRITTO – grifei)

Impende destacar, por relevante, que o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em julgamento realizado em 17/02/2016, deliberou, uma vez mais, não conhecer de “habeas corpus” nos casos em que esse remédio constitucional seja impetrado contra o Relator da causa nesta Corte Suprema

HC 144652 MC / DF

(HC 105.959/DF, Red. p/ o acórdão Min. EDSON FACHIN), tal como ocorre neste “writ”.

Daí incidir, no caso, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal que venho de mencionar, cuja reiterada prática **tem sempre enfatizado não se revelar processualmente viável, por inadmissível**, “habeas corpus” impetrado **contra** decisões **emanadas** de Ministros desta Suprema Corte (HC 144.656/DF, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI – HC 144.794/DF, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, *v.g.*), **inclusive** contra o próprio ato homologatório de acordo de colaboração premiada (HC 130.915/DF, Rel. Min. EDSON FACHIN, *v.g.*).

Não obstante a minha posição pessoal em sentido radicalmente contrário a essa visão restritiva em torno da impetração desse remédio constitucional, exposta em votos vencidos (HC 91.207/RJ, v.g.), inclusive no precedente que se firmou no já referido HC 105.959/DF, devo observar o princípio da colegialidade, **considerando, para tanto**, essa **nova** diretriz jurisprudencial **firmada – e reafirmada – pelo Plenário** do Supremo Tribunal Federal, **que se pronuncia no sentido da incognoscibilidade** do “habeas corpus”, **quando impetrado, como no caso, contra** atos praticados **por Ministros** desta Suprema Corte.

Em face, portanto, dessa diretriz jurisprudencial, e sempre com ressalva de minha posição pessoal em sentido contrário, **não conheço** da presente ação de “habeas corpus”.

8. Inviabilidade de impugnação, em sede de “habeas corpus”, do próprio acordo de colaboração premiada

Ainda que possível a superação desse obstáculo jurídico, **mesmo assim não se mostraria admissível** a presente impetração.

HC 144652 MC / DF

É que, como salientado no item n. 4 da presente decisão, **revela-se inadmissível** a impugnação **do próprio** acordo de colaboração premiada por terceiro estranho à relação jurídico-negocial nele consubstanciada.

Irrecusável, desse modo, **a ausência de legitimidade ativa** “*ad causam*” da parte impetrante (e do paciente), **para buscar a desconstituição do acordo de colaboração premiada** objeto de homologação judicial.

É **de ressalvar-se**, no entanto, **a possibilidade** – *fundada no amplo direito de defesa* – **de o próprio delatado**, agindo **no âmbito** de procedimento penal **contra ele** instaurado, *e no qual figure como investigado ou réu*, **contestar**, em juízo, **no exercício** do contraditório, **o depoimento** do agente colaborador **e as provas** que se produzirem por efeito de sua cooperação, **podendo impugnar**, ainda, **sempre** no procedimento penal-persecutório **em que ostentar** a condição de investigado, indiciado **ou réu**, **as medidas** de privação de sua liberdade **ou** de restrição a seus direitos.

9. Iliquidez dos fatos e inadmissibilidade da ação de “habeas corpus”

De outro lado, **o exame** das alegações da parte impetrante, **segundo as quais** os agentes colaboradores em questão **qualificar-se-iam** como “*líderes de uma organização criminosa*” (**o que desatenderia** o requisito **a que alude** o art. 4º, § 4º, inciso I, da Lei nº 12.850/2013), **revela** que tais afirmações, **porque essencialmente dependentes** da necessária comprovação, **não possuem liquidez**, *situação essa que torna inviável*, **sob perspectiva processual**, a própria utilização do remédio constitucional de “*habeas corpus*”.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal – *desde que ausente situação de certeza objetiva quanto aos fatos* – **tem assinalado não se revelar compatível** com o âmbito estreito do “*habeas corpus*” **a apreciação**

HC 144652 MC / DF

jurisdicional que importe em indagação probatória, ou em análise aprofundada de matéria fática, ou, ainda, em exame valorativo dos elementos de prova (RTJ 165/877-878, Rel. Min. CELSO DE MELLO – RTJ 168/863-865, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.).

Com efeito, a pretensão dos impetrantes, nos moldes em que deduzida, **importa** necessária análise da prova e **importaria** em aprofundada investigação dos fatos **subjacentes** às alegações por eles feitas, **o que se revela inadmissível** – como anteriormente assinalado – na via angusta e sumaríssima do “habeas corpus” (RTJ 140/893, Rel. Min. CELSO DE MELLO – HC 66.381/SP, Rel. Min. DJACI FALCÃO – HC 65.887/SP, Rel. Min. OCTAVIO GALLOTTI – HC 72.222/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO – HC 96.820/SP, Rel. Min. LUIZ FUX – HC 100.067/SP, Rel. Min. AYRES BRITTO – HC 112.507/PI, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI – RHC 99.388/SC, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, v.g.).

Inquestionável, portanto, **que a ocorrência de iliquidez**, quanto aos fatos **alegados** na impetração, **basta**, por si só, **para inviabilizar** a utilização adequada da ação de “habeas corpus”, **ainda mais se se considerar a abordagem veiculada** na presente impugnação **que objetiva imputar** aos agentes colaboradores em questão **a condição jurídico-legal de líderes de organização criminosa, em contexto** no qual o próprio Ministério Público Federal, **ao formalizar** o pacto negocial em referência e **com apoio** nos elementos informativos *de que então dispunha*, **reputou inaplicável** aos delatores em causa essa **específica** qualificação.

Tal **circunstância revela a inadequação processual** do remédio constitucional ora utilizado, **pois referida** ação constitucional – **é sempre importante relembrar** – **não admite** que, *nela*, se instaure **qualquer procedimento incidental de dilação probatória** (RTJ 110/555 – RTJ 129/1199 – RTJ 136/1221 – RTJ 137/198 – RTJ 163/650-651 – RTJ 186/237, v.g.):

“A ação de ‘habeas corpus’ constitui remédio processual inadequado, quando ajuizada com objetivo (a) de promover a

HC 144652 MC / DF

análise da prova penal, (b) de efetuar o reexame do conjunto probatório regularmente produzido, (c) de provocar a reapreciação da matéria de fato e (d) de proceder à revalorização dos elementos instrutórios coligidos no processo penal de conhecimento. Precedentes.”

(RTJ 195/486, Rel. Min. CELSO DE MELLO)

10. Conclusão

Sendo assim, em face das razões expostas, **e tendo em vista**, notadamente, **a jurisprudência predominante** do Supremo Tribunal Federal na matéria ora em exame, *inclusive a de seu Egrégio Plenário*, **não conheço** da presente ação de “habeas corpus”, **restando prejudicada**, em consequência, **a análise** do pedido de medida liminar.

Transmita-se cópia da presente decisão **aos eminentes Senhores** Ministro Relator **da Pet 7.003/DF e** Procurador-Geral da República.

Arquivem-se estes autos.

Publique-se.

Brasília, 12 de junho de 2017 (23h30).

Ministro CELSO DE MELLO
Relator