RECLAMAÇÃO 54.127 RIO DE JANEIRO

RELATOR : MIN. GILMAR MENDES
RECLTE.(S) : LUIZ FERNANDO DE SOUZA
ADV.(A/S) : FLAVIO MIRZA MADURO E OUTRO(A/S)
RECLDO.(A/S) : DELEGADO DE POLÍCIA FEDERAL DA DELEGACIA
DE REPRESSÃO A CORRUPÇÃO E CRIMES
FINANCEIROS DO RIO DE JANEIRO
ADV.(A/S) : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS
BENEF.(A/S) : NÃO INDICADO

DECISÃO: Trata-se de reclamação constitucional, com pedido liminar, ajuizada em favor de Luiz Fernando de Souza, em face do Delegado de Polícia Federal da Delegacia de Repressão a Corrupção e Crimes Financeiros do Rio de Janeiro, em razão da instauração do inquérito policial nº 2021.0020079 (5034369-28.2021.4.02.5101).

O reclamante, ex-governador do Rio de Janeiro, informa que foi intimado a prestar esclarecimentos em inquérito instaurado em 5.5.2021, a partir de termo de declaração prestado por Sérgio Cabral, na condição de colaborador.

Cita o seguinte trecho da portaria de instauração que narra suposta existência de “caixa 2”: *“CONSIDERANDO que em oitiva realizada nos autos do IPL nº 2020.0016025-SR/PF/RJ, o colaborador SERGIO CABRAL FILHO declarou que quase todas as empresas que participaram de projetos de obras em seu governo, e continuaram no Governo PEZÃO, pagaram vantagens indevidas à Organização Criminosa;”* (doc. 3)

Aponta que o referido termo de declaração é o único elemento de informação existente (além das referências contratuais da empresa ALMEIDA E FILHO TERRAPLANAGENS LTDA.) nas investigações.

Aduz que, em decisão na Petição nº 8.482/DF, o Plenário desta Corte tornou sem efeito o acordo de colaboração premiada celebrado entre o ex-governador Sérgio Cabral e a Polícia Federal. Apesar da decisão do STF, as investigações contra o reclamante foram prorrogadas, tendo sido, inclusive, intimado a prestar depoimento.

Acrescenta que “Caso se entenda pela viabilidade, in casu, da tramitação do inquérito policial ora vergastado, estar-se-á diante de uma situação inusitada, qual seja: a possibilidade de abertura/continuidade de procedimento investigatório para apurar condutas mencionadas em um acordo de colaboração tornado sem efeito.” (eDOC 1, p. 7)

Requer, liminarmente, a suspensão da tramitação do inquérito policial nº 2021.0020079, em curso na DELECOR/DRCOR/SR/PF, até o julgamento definitivo da presente reclamação. No mérito pleiteia o trancamento do inquérito policial. (eDOC 1)

As informações foram devidamente prestadas pela autoridade reclamada. (eDOC 19)

A Procuradoria-Geral da República apresentou parecer, em síntese, “pelo não conhecimento da reclamação e, caso superado o juízo de admissibilidade, pela improcedência do pedido nela aforado.” (eDOC 25)

É o breve relatório.

Decido.

Do conhecimento da reclamação

Preliminarmente, registro que a reclamação para preservar a competência do Supremo Tribunal Federal ou garantir a autoridade de suas decisões é fruto de criação jurisprudencial. Afirmava-se que ela decorreria da ideia dos *implied powers* deferidos ao Tribunal. O Supremo Tribunal Federal passou a adotar essa doutrina para a solução de problemas operacionais diversos. A falta de contornos definidos sobre o instituto da reclamação fez, portanto, com que a sua construção inicial repousasse sobre a teoria dos poderes implícitos. (MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 2017. p. 1449).

Em 1957, aprovou-se a incorporação da reclamação no Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal. A Constituição Federal de 1967,

que autorizou o STF a estabelecer a disciplina processual dos feitos sob sua competência, conferindo força de lei federal às disposições do Regimento Interno sobre seus processos, acabou por legitimar definitivamente o instituto da reclamação, agora fundamentada em dispositivo constitucional (MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 2017. p. 1450).

Com o advento da Carta de 1988, o instituto adquiriu, finalmente, *status* de competência constitucional (art. 102, I, *l*). A Constituição consignou ainda o cabimento da reclamação perante o Superior Tribunal de Justiça (art. 105, I, *f*), igualmente destinada à preservação da competência da Corte e à garantia da autoridade das decisões por ela exaradas (MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 2017. p. 1450).

No tocante à natureza jurídica, a posição dominante parece ser aquela que atribui à reclamação natureza de ação propriamente dita, a despeito de outras vozes autorizadas da doutrina identificarem natureza diversa para o instituto, como já referido, seja como remédio processual, incidente processual ou recurso.

Tal entendimento justifica-se pelo fato de, por meio da reclamação, ser possível a provocação da jurisdição e a formulação de pedido de tutela jurisdicional, além de conter em seu bojo uma lide a ser solvida, decorrente do conflito entre aqueles que persistem na invasão de competência ou no desrespeito das decisões do Tribunal e, por outro lado, aqueles que pretendem ver preservada a competência e a eficácia das decisões exaradas pela Corte (MENDES, Gilmar Ferreira; BRANCO, Paulo Gustavo Gonet. **Curso de Direito Constitucional**. 2017. p. 1450).

Em relação ao cabimento, nos termos do art. 156 do Regimento Interno desta Corte, *cabará reclamação do Procurador-Geral da República, ou do interessado na causa, para preservar a competência do Tribunal ou garantir a autoridade das suas decisões.*

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal deu sinais de grande evolução no que se refere à utilização do instituto da reclamação em sede de controle concentrado de normas. No julgamento da questão de ordem

RCL 54127 / RJ

em agravo regimental na Rcl nº 1.880, em 23 de maio de 2002, o Tribunal consignou o cabimento da reclamação para todos aqueles que comprovarem prejuízo resultante de decisões contrárias às teses do STF, em reconhecimento à eficácia vinculante *erga omnes* das decisões de mérito proferidas em sede de controle concentrado.

Além disso, no julgamento da Reclamação nº 4.335/AC, esta Corte admitiu e julgou procedente a ação para determinar a inconstitucionalidade da proibição de progressão de regime para crimes hediondos, que havia sido declarada em anterior julgamento de processo subjetivo – HC nº 82.959/SP (Rcl nº 4.335, de minha relatoria, Tribunal Pleno, julgado em 20.3.2014).

Essa decisão baseou-se na teoria da abstrativização do controle difuso, que reconhece efeitos jurídicos, para além do caso concreto, das decisões proferidas pelo Plenário do STF que declaram a inconstitucionalidade ou a interpretação de determinada norma conforme à Constituição.

Destaque-se que o reconhecimento da maior eficácia possível às decisões definitivas adotadas pela mais alta Corte do país também se revela imprescindível diante da elevada carga de processos remetidos ao STF, bem como em virtude da resistência das instâncias inferiores em aplicar os precedentes estabelecidos pelo Tribunal.

Há, portanto, razões normativas e pragmáticas que justificam o cabimento de reclamação pelo descumprimento de decisão definitiva proferida pelo Pleno do STF.

Essas razões são especialmente relevantes e aplicáveis quando se considera o precedente firmado no Inq nº 4.435 AgR-quarto, já que tal recurso foi afetado pela Primeira Turma ao Plenário do Supremo Tribunal Federal para que a questão atinente à competência da Justiça Eleitoral fosse decidida e pacificada, de modo a se acabar com os questionamentos que sobrevieram em relação à definição do juiz natural em processos instaurados no âmbito desta Corte e nas instâncias inferiores.

No caso, o reclamante apresenta como suporte principal a esta reclamação, o desrespeito à decisão do Plenário desta Corte, no âmbito da

Petição nº 8.482/DF, que **anulou a homologação do acordo de colaboração premiada do ex-governador Sérgio Cabral com a Polícia Federal**. Cito a ementa:

“ACORDO DE COLABORAÇÃO PREMIADA. PRELIMINAR SUSCITADA PELA PROCURADORIA-GERAL DA REPÚBLICA. LEGITIMIDADE DA AUTORIDADE POLICIAL.

PRECEDENTE DA ADI 5.508, POSIÇÃO MAJORITÁRIA DO STF PELA AUTONOMIA DA PF NA CELEBRAÇÃO DE ACP. POSIÇÃO CONTRÁRIA DESTE RELATOR VENCIDA NA OCASIÃO. TEMA QUE REPÕE A PGR EM PLENÁRIO E EM MENOR EXTENSÃO DO VOTO ENTÃO VENCIDO. ANUÊNCIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO SUSCITADA AGORA PELA PGR. CONDIÇÃO DE EFICÁCIA. ACOLHIMENTO.

1. Nos termos do entendimento formado no julgamento da ADI 5.508, a autoridade policial tem legitimidade para celebrar autonomamente acordo de colaboração premiada. Em voto vencido, assentada a negativa dessa faculdade.

2. Matéria novamente suscitada, em menor extensão, pela PGR. Considerada a estrutura acusatória dada ao processo penal conformado à Constituição Federal, a anuência do Ministério Público deve ser posta como condição de eficácia do acordo de colaboração premiada celebrado pela autoridade policial. Posicionamento de menor extensão contido no voto vencido proferido. Possibilidade de submeter a matéria ao mesmo Plenário a fim de que o entendimento majoritário seja confirmado ou eventualmente retificado. Em linha de coerência com o voto vencido, pela retificação do entendimento majoritário na extensão que pleiteia a PGR.

3. Questão preliminar suscitada pela Procuradoria-Geral da República acolhida para dar parcial provimento ao agravo regimental e tornar sem efeito, desde então, a decisão homologatória do acordo de colaboração premiada celebrado nestes autos, ante a desconformidade manifestada pelo

Ministério Público e aqui acolhida. Eficácia *ex tunc*.” (Pet nº 8.482 AgR, Relator Min. EDSON FACHIN, Tribunal Pleno, julgado em 31.5.2021, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-188 DIVULG 20.9.2021 PUBLIC 21.9.2021).

Portanto, em se tratando da alegação de descumprimento da autoridade da decisão proferida pelo Tribunal Pleno do STF, a ser aplicada de forma ampla, geral e objetiva, entendo ser cabível a presente reclamação.

Necessidade de corroboração mínima às declarações de colaboradores no processo penal e falta de suporte fático e probatório mínimo para o prosseguimento da investigação neste caso concreto

Há precedentes do STF no sentido de que declarações de colaboradores não são aptas a fundamentar o juízo condenatório, mas suficientes para o início de investigações. Contudo, tais elementos não podem legitimar investigações eternas, sem que sejam validadas por provas independentes. E, vale ressaltar, não se pode considerar provas de corroboração independentes os documentos produzidos pelos próprios colaboradores.

Nesse sentido, vale citar o posicionamento adotado, por maioria, nesta Segunda Turma, no julgamento do Inquérito nº 4.074, na sessão de 14 de agosto de 2018, em que foi rejeitada denúncia em razão da ausência de elementos de corroboração independentes às declarações dos colaboradores e dos documentos por eles mesmos produzidos.

A desconfiança com os atos de colaboração decorre da presunção de inocência (art. 5º, LVII, da CF), a qual, como regra probatória e de julgamento, impõe à acusação o ônus de provar a culpa, além da dúvida razoável. É produzindo provas contra terceiros que o delator obtém a remissão de suas penas (art. 4º da Lei nº 12.850/2013), ou seja, um “ânimo

de autoexculpação” ou de “heteroinculpação” (NIEVA FENOLL, Jordi. **La valoración de la prueba**. Madri: Marcial Pons, 2010. p. 244, tradução livre).

Os elementos de prova produzidos em razão de colaboração premiada têm sua força probatória fragilizada em razão do seu interesse em delatar e receber benefícios em contrapartida, além dos problemas inerentes à própria lógica negocial no processo penal. Tal visão é afirmada inclusive na doutrina clássica, em relação a provas produzidas por corréus: MITTERMAYER, C. J. Tratado da prova em matéria criminal. Tomo II. Rio de Janeiro, 1871, p. 123-125; ESPÍNOLA FILHO, Eduardo. **Código de Processo Penal brasileiro anotado**. v. III. 5. ed. Rio de Janeiro: Borsoi, 1960. p. 39-40.

Portanto, “presumir o interesse do colaborador em produzir ou alcançar provas forjadas” não é um “equivoco”, mas um dever constitucional do juiz. O “natural” é que o colaborador “dê versões o mais próximo o possível” do que lhe coloque em uma posição melhor para negociar, não “de como os fatos realmente se passaram”. A previsão de que não haverá condenação baseada apenas nas declarações do colaborador (art. 4º, § 16, da Lei nº 12.850/2013) é o reconhecimento legal de que a prova produzida de forma interessada tem valor limitado. Muito embora a legislação seja expressa em atribuir pouco valor à prova oral produzida pelo colaborador (“declarações”), todos os atos de colaboração têm valor probatório limitado.

Ademais, a jurisprudência desta Corte é vasta no sentido de o Poder Judiciário ter o poder e o dever de controlar a investigação preliminar, limitando eventuais abusos na persecução penal e resguardando direitos e garantias fundamentais, por exemplo, HC nº 96.055, Rel. Min. Dias Toffoli, Primeira Turma, julgado em 6.4.2010; RE nº 467.923, Rel. Min. Cezar Peluso, Primeira Turma, julgado em 18.4.2006; AP-QO nº 913, Rel. Min. Dias Toffoli, Segunda Turma, julgado em 17.11.2015. Assim, o trancamento ou arquivamento do inquérito é legítimo nos casos previstos na forma do art. 231, § 4º, “e”, do Regimento Interno do STF.

No caso destes autos, não obstante os dados contratuais da empresa ALMEIDA E FILHO TERRAPLANAGENS LTDA no inquérito nº 2021.0020079, **o termo de declaração prestado por Sérgio Cabral é o único elemento de informação existente para a instauração do inquérito contra o reclamante.**

Essa afirmação é confirmada pelo reclamado, o Delegado de Polícia Federal da Delegacia de Repressão a Corrupção e Crimes Financeiros do Rio de Janeiro, que **apresentou manifestação pelo arquivamento do inquérito.** Veja-se:

“Inquérito instaurado a partir do Processo Judicial nº 5020390-33.2020.4.02.5101, onde foi deferido o compartilhamento de provas para a instauração de inquéritos policiais individualizados, a fim de investigar os crimes de corrupção, lavagem de dinheiro e organização criminosa relacionados ao ex Governador do Rio de Janeiro LUIZ FERNANDO DE SOUZA (‘PEZÃO’). 2. De acordo com a Portaria instauradora do inquérito, o colaborador SERGIO CABRAL FILHO declarou, em oitiva realizada nos autos do IPL nº 2020.0016025-SR/PF/RJ, que quase todas as empresas que participaram de projetos de obras em seu governo, e continuaram no Governo PEZÃO, pagaram vantagens indevidas à Organização Criminosa; 3. Dentre essas empresas, conta a informação na portaria instauradora do inquérito que o Comitê Financeiro Único da campanha política citada declarou ter recebido R\$ 1.100.000,00 (um milhão e cem mil reais) da empresa ALMEIDA E FILHO TERRAPLANAGENS LTDA, constando ainda nas declarações de SÉRGIO CABRAL que o executivo de tal empresa era pessoa bastante vinculada a LUIZ FERNANDO DE SOUZA (‘PEZÃO’), tendo inclusive contribuído com mais outros 4 milhões de reais sem declaração à Justiça Eleitoral, o que configura o chamado ‘caixa 2’, a fim de que a sua empresa fosse favorecida nos contratos de obras com o Estado do Rio de Janeiro.

(...)

2. Antes do efetivo andamento das investigações e da sua conclusão, a decisão que anteriormente homologou o acordo de colaboração premiada e que determinou a validade do termo de depoimento de SÉRGIO DE OLIVEIRA CABRAL SANTOS FILHO foi alvo de Agravo Regimentar, que, impugnando a decisão anterior e tornando-a sem efeito, resultou na anulação da validade do acordo de colaboração premiada e do termo de depoimento colhido.

(...)

A partir dessa decisão que tornou sem efeito a única e principal fonte que originou o inquérito, e que demonstraria os indícios do cometimento de ato ilícito juntamente com a autoria e materialidade, não há mais viabilidade no prosseguimento das investigações. Considerando que não há mínimos indícios de crime restantes, vemos o que disse o doutrinador RENATO BRASILEIRO sobre o tema: 'não se pode admitir a deflagração de um procedimento investigatório sem um mínimo de indícios acerca da materialidade e/ou autoria de um ilícito.'

14. Diante do que foi exposto, **pelo fato de que o inquérito policial só deve ser instaurado mediante a existência de mínimos indícios, visto que o elemento de informação a ser utilizado é inválido, resta a este órgão policial opinar pelo arquivamento do inquérito.**

15. Por fim, considerando encerrado o trabalho da Polícia Federal na instrução do inquérito com o devido esclarecimento dos fatos, submeto o presente Relatório Conclusivo de Polícia Judiciária ao *Parquet* para análise e manifestação, colocando-me à disposição para quaisquer esclarecimentos adicionais." (eDOC 19).

Destaco das informações prestadas pelo reclamado, repito, que opinou pelo arquivamento do inquérito, que **o acordo de colaboração premiada de SÉRGIO DE OLIVEIRA CABRAL SANTOS FILHO**

RCL 54127 / RJ

(tornado sem efeito em decisão na Pet nº 8.482 AgR), era a “única e principal fonte que originou o inquérito.” (eDOC 19, p. 16)

Sendo assim, observo a gravidade da possibilidade de abertura ou a continuidade de inquérito para apurar condutas mencionadas em um acordo de colaboração tornado sem efeito por decisão desta Suprema Corte.

Ante o exposto, **julgo procedente a reclamação** em favor de Luiz Fernando de Souza e determino o trancamento do inquérito policial nº 2021.0020079, em curso na DELECOR/DRCOR/SR/PF.

Intimem-se.

Brasília, 24 de fevereiro de 2023.

Ministro **GILMAR MENDES**

Relator

Documento assinado digitalmente