

HABEAS CORPUS Nº 457.922 - PR (2018/0166437-0)

RELATOR : **MINISTRO FELIX FISCHER**
IMPETRANTE : **SIDNEY DURAN GONCALEZ**
ADVOGADO : **SIDNEY DURAN GONÇALEZ - SP295965**
IMPETRADO : **TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4A REGIÃO**
PACIENTE : **LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA (PRESO)**

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pelo advogado SIDNEY DURAN GONÇALEZ em favor do ex-presidente LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA contra ato do Presidente do Tribunal Regional Federal da 4.^a Região.

Consta que o Paciente fora condenado, nos autos da Ação Penal n.º 504651294.2016.4.04.7000, pelos crimes de corrupção passiva e de lavagem de dinheiro, à pena total de 9 (nove) anos e 6 (seis) meses de reclusão, em regime fechado, aumentada para 12 (doze) anos e 1 (um) mês pelo TRF da 4.^a Região ao prover, nessa parte, o recurso de apelação do Ministério Público Federal. Esgotadas as instâncias ordinárias, foi dado início ao cumprimento provisório da pena.

Narra o Impetrante, em síntese própria, que:

"O Paciente na condição de pré-candidato à Presidência da República realizou requerimentos ao Juízo das execuções criminais para que pudesse dar início a sua pré-campanha, o que lhe foi negado.

Ordem de Habeas Corpus junto ao Tribunal Regional Federal da Quarta Região, como liminar deferida pelo Magistrado Plantonista.

O Magistrado que compõem a Oitava Turma daquela Corte Federal, atravessou petição nos autos do Habeas Corpus, determinando que a decisão da Autoridade que respondia pelo plantão judiciário não fosse cumprida.

O Ministério Público Federal nos termos dos Artigos. 113/116 do Código de Processo Penal peticionou nos autos requerendo a instauração de conflito positivo de competência.

A Autoridade Coatora, Presidente do Tribunal Regional Federal da Quarta Região determinou o retorno dos autos ao Gabinete do Magistrado que compõem a Oitava Turma daquela Corte, retirando a competência do Magistrado Plantonista." (fls. 02/03)

Alega, portanto, **nulidade da decisão impugnada (i)** por ter o Ministério Público Federal suscitado o conflito positivo de competência nos próprios autos do referido *habeas corpus*, em desacordo com o art. 116 do Código de Processo Penal; e, também, **(ii)** por ter o Presidente do TRF da 4.^a Região decidido monocraticamente o

conflito, fora das hipóteses previstas no art. 955 do Código de Processo Civil. E, assim, conclui:

"A Decisão que determinou a remessa dos Autos para o Gabinete de um do Juízes conflitantes é ilegal e arbitrária, devendo ser cassada, anulando-se a decisão emanada pela Autoridade Coatora dando-se cumprimento a decisão inicial prolatada pela Autoridade que se entendeu primeiramente competente." (fl. 08)

Pede a concessão de medida liminar para "*suspender os efeitos da condenação criminal até que se julgue o mérito do presente Writ*" (fl. 10). E, ademais, "*uma vez presentes o 'fumus boni iuris' e o 'periculum in mora', requer à Vossas Excelências, conceder LIMINAR, em favor do Paciente, suspendendo os efeitos da decisão que envia ao Gabinete de Juiz diverso daquele que inicialmente se Julgou competente sem a observância da Legislação Processual atinente ao caso, até que se julgue o mérito do presente Writ*" (fl. 10, sic).

É o relatório inicial.

Passo à análise do pedido urgente.

O **acórdão unânime da 8.^a Turma do TRF da 4.^a Região**, que determinou a execução provisória da condenação imposta ao Paciente, foi objeto de impugnação perante este Superior Tribunal de Justiça, por meio de *habeas corpus*.

Sobreveio **acórdão unânime da 5.^a Turma do STJ**, que denegou a ordem de *habeas corpus*, ratificando o entendimento quanto à possibilidade de se executar provisoriamente a pena imposta em condenação criminal depois de esgotadas as instâncias ordinárias.

A questão foi, em seguida, submetida à apreciação do **Plenário do Supremo Tribunal Federal**, que, por maioria de votos, decidiu manter o entendimento consagrado pelo mesmo Colegiado em pronunciamento anterior recente.

Depois de percorrer todas as instâncias do Poder Judiciário Brasileiro, a questão sobre a prisão do ora Paciente foi **ressuscitada** por advogados, que, ainda inconformados, peticionaram, estranhamente, perante determinado Juízo de Plantão do TRF da 4.^a Região. Insurgiram-se, novamente, contra a ordem de cumprimento da pena restritiva de liberdade antes do trânsito em julgado da condenação, bem assim contra a negativa de transferência do cárcere para o local do domicílio do réu e contra a suposta ofensa da garantia à livre manifestação do pensamento por meio de qualquer órgão de imprensa.

A petição de *habeas corpus* foi recebida pelo Desembargador Federal Rogerio Fraveto, durante seu plantão, sob a singela consideração de "*se tratar de Paciente que se encontra preso*" (fl. 22). Considerou o Plantonista, outrossim, que o pedido de liberdade decorre, desta vez, de "*fato novo*", qual seja, "*a condição do Paciente como Pré-Candidato*" (fl. 23). Ponderou que, "*se de um lado a alteração das condições ou comportamento do réu em liberdade podem ensejar a decretação da prisão preventiva ou provisória, como nos casos de colocar em risco a aplicação da lei penal (fuga, mudança não outorizada de domicílio, etc) ou intentar contra a conveniência da instrução criminal, logo, de igual maneira, a caracterização de fato novo também deve permitir a revisão da restrição de liberdade anteriormente determinada*" (fl. 23).

Assim, passou a analisar a situação sob a óptica do processo eleitoral que se avizinha, ressaltando a necessidade de se garantir condições de igualdade e isonomia entre os pré-candidatos, além de livre manifestação do pensamento, com citações doutrinárias e jurisprudenciais ilustrativas.

Em seguida, apontando o preceito fundamental de presunção de inocência, afirmou que se deve "*reconhecer a existência de plausibilidade jurídica nos argumentos defensivos a respeito da dosimetria da pena imposta ao Paciente, bem como da condenação dos crimes de corrupção passiva e de lavagem de dinheiro. E a própria admissibilidade do Recurso Especial já indica a possibilidade de revisão da decisão, seja plena (absolvição), redução parcial da condenação ou apenas diminuição das penas aplicadas, as quais podem implicar imediata soltura*" (fl. 29).

Ao final, decide o Desembargador Federal Plantonista deferir o pedido de liminar "*para suspender a execução provisória da pena para conceder a liberdade ao paciente LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA*" (fl. 31), com recomendações de urgência, expedição de alvará pelo próprio Tribunal e dispensa de exame de corpo de delito, "*se for interesse do Paciente*".

Neste ponto, cumpre ressaltar, com a máxima vênia, a **inusitada e teratológica** decisão que, em flagrante desrespeito à decisão colegiada da 8.^a Turma do TRF da 4.^a Região, ratificada pela 5.^a Turma do STJ e pelo Plenário do STF, erigiu um "fato novo" que, além de nada trazer de novo – pois a condição de "pré-candidato" é pública e notória há tempos –, sequer se constituiria em fato jurídico relevante para autorizar a reapreciação da ordem de prisão sob análise.

É óbvio e ululante que o mero anúncio de intenção de réu preso de ser candidato a cargo público não tem o condão de reabrir a discussão acerca da legalidade

do encarceramento, mormente quando, como no caso, a questão já foi examinada e decidida em todas as instâncias do Poder Judiciário.

Outrossim, está totalmente fora da competência do Desembargador Federal Plantonista emitir juízo de plausibilidade sobre as teses suscitadas pela Defesa do ora Paciente no Recurso Especial, que será, em tempo oportuno, examinado e decidido pelo Superior Tribunal de Justiça.

Causa perplexidade e intolerável insegurança jurídica decisão tomada de inopino, por autoridade manifestamente incompetente, em situação precária de Plantão judiciário, forçando a reabertura de discussão encerrada em instâncias superiores, por meio de insustentável premissa.

Assim, diante dessa esdrúxula situação processual, coube ao Juízo Federal de primeira instância, com oportuna precaução, consultar o Presidente do seu Tribunal se cumpriria a anterior ordem de prisão ou se acataria a superveniente decisão teratológica de soltura.

Em tempo, coube ao Relator da ação penal originária – diante da impossibilidade material de se levar o questionamento diretamente ao juízo natural da causa, no caso, a 8.^a Turma –, avocar os autos do *habeas corpus* para restabelecer a ordem do feito.

Não satisfeito, o Desembargador Federal Plantonista insistiu em manter sua decisão, proferindo outras, aumentando o tom, ameaçando o Juízo Federal de primeiro grau (pediu a provocação da Corregedoria da Corte Regional e do CNJ, “*a fim de apurar eventual falta funcional*”) e a autoridade Policial Federal (advertindo sobre as consequências de desobediência de ordem judicial), estipulando prazos diminutos para cumprimento imediato da ordem de soltura.

Diante do tumulto processual, sem precedentes na história do direito brasileiro, o Ministério Público Federal, na condição de *custos legis*, suscitou conflito positivo de competência – de forma incidental, dentro dos próprios autos do *habeas corpus* em tela –, efetivamente estabelecido entre os dois desembargadores federais: o Plantonista e o Relator da ação penal originária.

E, evidentemente, a controvérsia, àquela altura – em pleno domingo, mexendo com paixões partidárias e políticas – ganhou vulto, e deixou ainda mais complicado o cenário jurídico-processual, carecendo, por isso, de medida saneadora urgente. Assim o fez o Desembargador Federal, Presidente do TRF da 4.^a Região, que, apontando a ausência de regulamentação normativa específica para o caso em tela, valeu-

se de Resolução interna que o autoriza resolver “casos omissos”. Daí, decidiu: “considerando que a matéria ventilada no habeas corpus não desafia análise em regime de plantão judiciário e presente o direito do Des. Federal Relator em valer-se do instituto da avocação para preservar competência que lhe é própria (Regimento Interno/TRF4R, art. 202), determino o retorno dos autos ao Gabinete do Desembargador Federal João Pedro Gebran Neto, bem como a manutenção da decisão por ele proferida no evento 17” (fl. 20).

Em face do, repito, **inusitado** cenário jurídico-processual criado, as medidas impugnadas no presente *habeas corpus* – conflito de competência suscitado nos próprios autos e a decisão do Presidente do TRF da 4.^a Região resolvendo o imbróglio – não constituíram nulidade, ao contrário, foram absolutamente necessárias para chamar o feito à ordem, impedindo que Juízo manifestamente incompetente (o Plantonista) decidisse sobre questão já levada ao STJ e ao STF.

Outra questão importante a ser observada é o fato de que tanto o impetrante deste *habeas corpus* quanto os impetrantes daquele outro perante o Plantão do TRF da 4.^a Região sequer são defensores constituídos pelo ora Paciente. É sabido e consabido que, por vezes, conforme inúmeras decisões do STJ e do STF, há abusos do direito de petição pela via mandamental, acarretando, eventualmente, prejuízo à Defesa constituída pelo próprio réu. Por essa razão, tem-se limitado o conhecimento de impetrações desta natureza.

Igual conclusão foi a do Ministro Cezar Peluso em *habeas corpus* ajuizado no Supremo Tribunal Federal por impetrante que não era defensor constituído pelo paciente. Confira-se o seguinte trecho, *in verbis*:

“Se é verdade que a ação de habeas corpus pode ser impetrada por qualquer pessoa, nos termos do art. 654 do Código de Processo Penal, é certo que tal faculdade pressupõe o interesse de agir em favor do paciente. A manifestação dos advogados constituídos pelo paciente – que impetraram outro pedido em seu favor (HC nº 111.810) indica, com alguma certeza, não ser conveniente o conhecimento deste habeas corpus sem o expresso consentimento do suposto beneficiário. A propósito, depois imaginarem hipóteses de pedidos inviáveis, afirmam GRINOVER, GOMES FILHO e SCARANCE:

Nessas situações, um eventual julgamento precipitado pode comprometer a linha de defesa que venha sendo desenvolvida pelo próprio acusado e seus advogados constituídos, resultando em prejuízo manifesto para o paciente. Assim, embora não se possa negar a legitimidade do eventual impetrante, estará ausente o interesse de agir, como utilidade, não podendo ser conhecido o pedido (in Recursos no Processo Penal, 3ª ed. São Paulo: RT, 2001, p. 355).

Assim, antes de qualquer decisão, 'recomendam a doutrina e o bom senso que o juiz ou o tribunal ouça previamente o paciente sobre a conveniência do conhecimento do pedido' (idem, p. 354)" (HC 111.788/MG, decisão monocrática do min. CÉZAR PELUSO, DJe 2/2/2012, grifei.)

Assim, se é prudente reservar aos advogados constituídos o manejo de questões relevantes para o exercício da ampla defesa, com mais razão, parece-me, deve ser obstaculizado o processamento de *habeas corpus* que cria tumulto processual. Contudo, para dirimir a dúvida, deve ser consultado o Paciente sobre o seu interesse na continuidade da presente ordem mandamental.

No mais, reafirmo a absoluta incompetência do Juízo Plantonista para deliberar sobre questão já decidida por este Superior Tribunal de Justiça e pelo Supremo Tribunal Federal, afastando a alegada nulidade arguida.

Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de liminar.

Intime-se o ex-presidente LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA, para que, no prazo de 5 (cinco) dias, se manifeste acerca de seu interesse no processamento do presente *habeas corpus*, encaminhando-se cópia integral destes autos e cópia desta decisão.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal para o parecer.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília - DF, 10 de julho de 2018.

MINISTRA LAURITA VAZ
Presidente