

22/04/2021

PLENÁRIO

SEGUNDO AG.REG. NO HABEAS CORPUS 193.726 PARANÁ

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - Boa tarde uma vez mais, Presidente. Senhoras Ministras e Senhores Ministros, cumprimento a todos. Cumprimento muito particularmente o eminente Relator, Ministro Edson Fachin. Cumprimento os demais Ministros que votaram na sequência. Cumprimento também o ilustre Vice-Procurador-Geral da República Doutor Humberto Jacques e, muito particularmente, o Advogado de Defesa, Doutor Cristiano Zanin.

Preciso dizer que fui advogado por mais de 30 anos, embora não fosse criminalista, e sei apreciar um trabalho feito com competência técnica e com dedicação plena, sem esmorecer, mesmo nos momentos mais difíceis. Já havia dito isso privadamente ao ilustre Advogado, mas gostaria de reiterar publicamente que, mesmo nos momentos em que tudo parecia ladeira acima, Sua Senhoria, ainda assim, combateu o bom combate em todas as frentes. Portanto, merece o respeito e a consideração dessa Corte, que faço questão de manifestar abertamente.

Faço uma breve referência também ao eminente Relator. Conheço o Ministro Edson Fachin há cerca de 30 anos, desde quando começamos as nossas vidas acadêmicas paralelas - a dele, na Universidade Federal do Paraná, no Direito Civil; a minha, na Universidade do Estado do Rio de Janeiro, no Direito Constitucional. Nós somos amigos queridos há muitas décadas. Conheço os passos da trajetória dele e gostaria de deixar consignado de maneira muito expressa e verdadeira que, nesta longa estrada da vida, eu conheci poucas pessoas que reunissem as virtudes do Ministro Edson Fachin de integridade, talento, fraternidade e superior elegância. Fachin é bom caráter, bom juiz e bom jurista. Eu preciso dizer que é um prazer e uma honra dividir a aventura da vida institucional brasileira tendo Vossa Excelência como companheiro.

A questão que está aqui posta diz respeito à decisão do Ministro Edson Fachin que declarou a incompetência da 13ª Vara Federal de

HC 193726 AGR-SEGUNDO / PR

Curitiba para o processo e julgamento das ações penais que envolviam, entre outros, o ex-Presidente Luiz Inácio Lula da Silva e os desdobramentos dessa decisão de incompetência. Na verdade, uma decisão que se estendeu aos outros casos, não apenas o referente ao tríplex do Guarujá, mas também ao do Sítio de Atibaia, do Instituto Lula e das doações ao Instituto Lula. A decisão do Ministro Fachin não apenas declinou da competência, como o remeteu ao juízo federal do Distrito Federal, conforme assentamos hoje.

Ao reconhecer a incompetência da 13ª Vara Federal, o Ministro Edson Fachin declarou o prejuízo das demais ações, inclusive de *habeas corpus* que tramitavam perante a Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal.

Eu gostaria de fazer aqui um esclarecimento prévio que considero relevante, tendo em vista que a repercussão deste processo transcende os limites de uma decisão puramente relativa à competência e à suspeição: deixo claro que não conheço qualquer desses quatro processos que o Excelentíssimo Ministro Fachin declinou da competência e que tinham como réu o Presidente Lula.

Integrante da Primeira Turma, como eu sou, jamais exerci jurisdição sobre qualquer deles, por isso - e deixo claro - não tenho nenhuma opinião sobre o mérito desses casos. Não li a acusação, não li a defesa, não examinei as provas. O processo penal, para mim, gravita em torno de provas. Não tem opinião, não tem ideologia, não tem preferências pessoais: tem prova ou não tem prova, como deve ser. Portanto, esclareço que nenhuma palavra do voto que proferirei envolve qualquer juízo acerca de culpabilidade, ou não culpabilidade, do ex-Presidente. Vou apenas contextualizar o ambiente geral em que, a meu ver, se situa essa discussão específica, mas não quanto ao caso do ex-Presidente e sim a discussão sobre a atuação da 13ª Vara Federal, sua competência e eventual suspeição do juiz que foi o titular por longo período.

Na semana passada, votamos a questão da competência, e, como muito sabem, por circunstâncias pessoais, eu precisei votar com muita brevidade. Evidentemente não vou reavivá-la, porque já é superada,

HC 193726 AGR-SEGUNDO / PR

apenas registro que, desde a primeira vez em que chegou um caso relacionado à Operação Lava a Jato ao Plenário, votei no sentido da competência da 13ª Vara Federal de Curitiba. No primeiro deles, que envolvia uma questão do Ministério do Planejamento e Orçamento, na companhia dos Ministros Celso de Mello e Gilmar Mendes, fiquei vencido. Nós votamos pela manutenção da competência da 13ª Vara de Curitiba. Depois, veio igualmente ao Plenário um caso que envolvia o ex-Presidente Michel Temer e seus Ministros. A Câmara não havia autorizado a instauração de processo-crime, houve um desmembramento desses processos aqui no Supremo Tribunal Federal, e uma vez mais eu votei pela competência da 13ª Vara Criminal de Curitiba, nesta ocasião, já na companhia honrosa dos Ministros Edson Fachin, Rosa Weber e Cármen Lúcia.

A partir desses dois precedentes do Plenário, a Segunda Turma produziu precedentes com uma interpretação ainda mais estrita da competência da 13ª Vara Federal e afastou a competência de Curitiba em dois casos envolvendo pagamentos de propinas referentes à construção da Refinaria Abreu e Lima. Em ambos os casos, o Ministro Edson Fachin ficou vencido e deixou de ser o redator do acórdão.

Finalmente, em setembro de 2020, a Segunda Turma aplicou o mesmo entendimento, para retirar da competência da 13ª Vara de Curitiba um caso relacionado à Transpetro, que é uma subsidiária da Petrobras. E também nessa hipótese, a Segunda Turma entendeu que a competência não seria da 13ª Vara Federal.

Diante desse quadro, em que tanto o Plenário como sobretudo a Segunda Turma optaram por restringir a competência da 13ª Vara Federal, eu considereei que a decisão do Ministro Luiz Edson Fachin, de fato, seguiu a orientação do Colegiado que ele integrava e que, de resto, também era a sinalização do próprio Plenário.

Portanto, embora eu discorde dessa decisão, não a considereei desacertada, porque seguiu o Colegiado. Assim, eu acompanhei Sua Excelência para este caso, sem, no entanto, sentir-me vinculado a outras questões que venham a Plenário. Porque, se a questão vier

HC 193726 AGR-SEGUNDO / PR

originariamente a Plenário, creio que a discussão pode ser recolocada em plenitude.

Em mais de uma ocasião, defendi a atuação da 13ª Vara Federal de Curitiba, um pouco aplicando a lógica que o Supremo Tribunal Federal adotou em relação à Ação Penal 470, do mensalão, por entender que havia uma conexão sistêmica naqueles comportamentos.

O que, na realidade, está em discussão aqui é a atuação da 13ª Vara Federal de Curitiba que, ao lado de Vara Federal no Rio de Janeiro e em São Paulo, mas principalmente com foco em Curitiba, deslançou a operação conhecida como Lava Jato.

E aqui, Presidente, eu me permito observar que os números da atuação da 13ª Vara Federal de Curitiba são muito impressionantes: foram 179 ações penais, com 553 denunciados; houve 174 condenações em primeira instância confirmadas em segunda instância; celebraram-se 209 acordos de colaboração e 17 acordos de leniência; foram devolvidos aos cofres públicos 4,3 bilhões de reais que haviam sido desviados; e os valores previstos para serem recuperados com os acordos de leniência das empresas que praticaram delitos atingem 12,7 bilhões de reais.

Foi uma operação que revelou um quadro impressionante e assustador de corrupção de norte a sul e de leste a oeste no Brasil. Um quadro de corrupção estrutural, sistêmica e institucionalizada.

Estrutural porque passou a compor a lógica do exercício do poder. Compravam-se maiorias políticas com a corrupção. Almejavam-se cargos públicos para desvio de dinheiro. E financiava-se a política e o próprio bolso com dinheiro público desviado.

Além de estrutural, era uma corrupção sistêmica, porque uma engrenagem alimentava a outra. Não foram falhas individuais ou pequenas fraquezas humanas. Eram esquemas profissionais de arrecadação e de distribuição de dinheiros desviados. A obra superfaturada irrigava o pagamento do marqueteiro. A propina na obtenção do financiamento público irrigava o caixa dois da campanha. Tudo lavado em *offshores* não declaradas, em sucessivas camadas de empresas de fachada para disfarçar a corrupção.

HC 193726 AGR-SEGUNDO / PR

Em terceiro lugar, uma corrupção institucionalizada porque vinha de dentro das instituições. A corrupção entre nós, já disse aqui, foi um pacto oligárquico celebrado entre parte da classe política, parte da classe empresarial e parte da burocracia estatal para saque do País, por vezes, em benefícios do partido; por vezes, em benefício próprio mesmo. Saque do Estado brasileiro, em última análise, saque do povo brasileiro. Criou-se um mundo paralelo de esperteza e desonestidade que naturalizou as coisas erradas no País.

Quem se dispuser a ler o livro da Malu Gaspar, *A Organização*, verá a fotografia aterradora de um país que se perdeu na história. Está tudo lá, o PT e os seus próceres; o PSDB e os seus próceres; o PP e os seus próceres; o PMDB e os seus próceres, com os valores das propinas e, em muitos casos, com os nomes das contas não declaradas em paraísos fiscais.

E o livro conta a história de uma corrupção produzida por uma única empresa, ou seja, é um pequeno fragmento do que ocorreu no Brasil, retrato de um país feio e desonesto, que está na narrativa da jornalista Malu Gaspar.

Vale a pena lembrar em um país que, às vezes, tem memória curta, em que, segundo a Pricewaterhouse, o prejuízo da Petrobras com os esquemas de corrupção que a envolveram chegava a 88,6 bilhões de reais em 2014. No balanço finalmente divulgado pela Petrobras, ela própria reconheceu 6,2 bilhões de reais de perdas causadas pela corrupção - a própria empresa reconheceu - e reconheceu ainda, não a corrupção, mas 44,6 bilhões de prejuízo atribuídos a erros de gestão.

Faz lembrar uma passagem célebre conhecida de John Rockefeller de que "o melhor negócio do mundo é uma empresa de petróleo bem administrada" - no tempo em que ele falou era assim - e segundo ele, o segundo melhor negócio do mundo "era uma empresa de petróleo mal administrada". Pois tal foi a voracidade da corrupção no Brasil que eles conseguiram que a Petrobras desse prejuízo, o que é um fato sem precedentes na história.

E não há que se falar em nenhum tipo de perseguição. Na justiça de Nova York foi feito um acordo de bilhões de dólares com os acionistas

HC 193726 AGR-SEGUNDO / PR

lesados pela corrupção, e feito um acordo de quase um bilhão de dólares com o Departamento de Justiça dos Estados Unidos por violação das leis americanas.

E ainda esta semana, nos Estados Unidos, um diretor da empresa Odebrecht confessa com detalhes a quantidade de propinas distribuídas ao longo do período, numa desmoralização internacional do Brasil, que só não é pior porque pior do que ter a imagem ruim é ter o conteúdo ruim, e era isso o que acontecia aqui, com a absurda naturalização das coisas erradas.

E não se fale, Presidente, em criminalização da política. Levar percentuais em contratos públicos, cobrar pedágio em empréstimos públicos ou receber suborno para dar isenção tributária a quem não merecia ser desonerado, ou cobrar propina para não convocar empresas e indivíduos para as comissões parlamentares de inquérito, não é política, é crime mesmo, Presidente.

A política em sentido verdadeiro, a busca pela realização do bem público com idealismo e dedicação, essa sim é uma das atividades mais nobres a que alguém pode se dedicar. Desde a Grécia, isso é reconhecido assim. Desse modo, eu considero uma infâmia aos políticos de bem chamar de política o achaque, o suborno e a venda de decisões legislativas.

Todos nós aqui vimos o que aconteceu com uma singularidade, Presidente, que me deixa ainda mais chocado. Nós não estamos falando de bandidos assumidos, transgressores vulgares, estamos falando de gente que se considerava de bem e que, no entanto, fraudava, corrompia, achacava e lavava dinheiro, como se fosse natural. Pessoas que se ofendiam ao serem chamadas de corruptas e veiculavam desmentidos em notas oficiais e com a cara lavada. E como achavam que a corrupção era a maneira natural de governar e fazer negócios, não sentiam culpa, não tinham autocritica, aliás, nunca sequer pediram desculpas.

No avanço do enfrentamento da corrupção, verificou-se uma imensa reação da corrupção, que reagiu com vigor e ousadia. O meio que escolheu foi o hackeamento criminoso dos celulares de todos os que

HC 193726 AGR-SEGUNDO / PR

ousaram enfrentá-la.

Um dia se saberá quem bancou essa empreitada criminosa "porque nada há encoberto que não haja de se revelar, nem oculto que não haja de saber-se" (Mateus, 10:26).

A partir da invasão criminosa de privacidade, passou-se a vaziar a conta-gotas cada fragmento do produto do crime do hackeamento para que os corruptos se apresentassem como vítimas. Claro que, nas conversas privadas ilicitamente divulgadas, encontraram pecadilhos, fragilidades humanas, maledicências e, num *show* de hipocrisia, muitos se mostraram horrorizados com aquilo a que indevidamente tiveram acesso, gente cuja reputação não resistiria a meia hora de vazamento de suas conversas privadas.

Note-se bem: não vazou a existência de uma prova fabricada, falsificada ou de um propósito de se condenar alguém, mesmo que sem prova alguma, o que naturalmente seria muito grave. Vazou que Juiz e Membros do Ministério Público conversavam. Presidente, Vossa Excelência foi Juiz e Promotor no interior: isso acontece diariamente em todas as comarcas do Brasil. Aliás, a prática de o juiz atender o representante de uma das partes sem a presença da outra é altamente discutível, mas é uma tradição brasileira que choca juízes de outros tribunais quando nós dizemos que aqui funciona assim, que um juiz pode receber o representante do Ministério Público sem a presença do advogado, ou que pode receber o advogado sem a presença do Ministério Público, ou que, nas causas cíveis, pode receber um advogado sem receber o outro. É uma prática imemorial. Eu entendo que a Ordem dos Advogados do Brasil, a quem eu respeito e admiro, defende essa posição, mas ela é altamente discutível, e o mundo não a pratica. Mas a verdade é que aqui é não só aceitável, como... e eu me lembro bem, eu era advogado, quando o Ministro Joaquim Barbosa, que honrou esta Corte, adotou a prática de só receber ambos os advogados das partes, prática da qual eu mesmo me queixei quando era advogado, porque essa não era a tradição; quando ele adotou essa prática, as queixas se multiplicaram contra essa decisão.

HC 193726 AGR-SEGUNDO / PR

Pois bem, Presidente, prova ilícita, produto de crime é prova ilícita. E sua utilização, sobretudo para fins de sanção a quem quer que seja, é expressamente vedada pela Constituição. Ademais, trata-se de material sem autenticidade comprovada.

Aliás, na única vez que um desses hackers se referiu a mim, disse que eu orientava os procuradores dos processos Lava Jato. Jamais, em tempo algum, isso aconteceu. É simplesmente falso, é a prática contemporânea das *fake news*, do uso da mentira para atacar quem interfere com os interesses de criminosos.

Aliás, faço uma vez mais um registro, com grande correção e dignidade, o próprio advogado do paciente, que teve acesso às mensagens, desmentiu esse fato.

Houve falhas na Lava Jato apuráveis por meios lícitos? Certamente, Presidente. O próprio Supremo Tribunal Federal apontou, e penso que a aceitação posterior de cargo político lançou sombras sim. Mas, considerando a extensão e a profundidade da corrupção no Brasil, o monturo que havia se acumulado ao longo dos anos, o saldo é extremamente positivo. O Brasil mudou. Não que a corrupção tenha acabado, mas será difícil acontecer de novo, pelo menos com desfaçatez o que aconteceu, o que se passou na Petrobras, na Transpetro, na BR-Distribuidora, na Caixa Econômica Federal, nos Fundos de Pensão, e não há tempo para fazer toda a lista.

E gostaria de reiterar que não é um fenômeno de um governo, de um partido, de uma pessoa, de um grupo, é um fenômeno que veio se acumulando historicamente no Brasil e que, um dia, transbordou.

E é preciso também, Presidente, não ignorar a quantidade de interesses que foram afetados pela luta contra a corrupção, partidos políticos grandes, gente poderosa. Quem acompanhou o que aconteceu na Itália conhece o filme da reação da corrupção:

- 1) mudança na legislação ou na jurisprudência;
- 2) demonização de procuradores e juízes; e
- 3) tentativa de sequestro da narrativa e de cooptação da imprensa para mudar os fatos e recontar a história.

HC 193726 AGR-SEGUNDO / PR

Na Itália, a corrupção venceu e conquistou a impunidade, e não por acaso. A Itália é, entre os países desenvolvidos, o que apresenta, há anos, a pior média de crescimento econômico, como aponta a Professora Maria Cristina Pinotti, especialista nos efeitos da corrupção sobre as economias em estudos primorosos que tem divulgado repetidamente.

Mas eu dizia: na Itália, a corrupção conquistou a impunidade. Aqui entre nós, ela quer mais, ela quer vingança, quer ir atrás dos procuradores e dos juízes que ousaram enfrentá-la, para que ninguém nunca mais tenha a coragem de fazê-lo. No Brasil, hoje, nós temos os que não querem ser punidos, o que é um sentimento humano e compreensível, mas temos um lote muito pior, Presidente, que é dos que não querem ficar honestos nem daqui para frente e gostariam que tudo continuasse como sempre foi.

Se for preciso retificar algo que tenha sido feito para reparar uma injustiça, qualquer um, não importa a inclinação ideológica, pode contar comigo, porque só defendo o que considero certo, justo e legítimo. E onde houver alguma coisa errada, não conte comigo, ninguém. Mas, do projeto de vingança, na destruição dos avanços que conseguimos, desse, Presidente, eu sou adversário.

Ninguém se iluda: não há como o Brasil se tornar verdadeiramente desenvolvido com os padrões de ética pública e de ética privada que praticamos aqui. Nós continuamos precisando de um pacto de integridade para mudar o Brasil, venha quem vier, sejam quais forem as preferências políticas do eleitorado, um pacto de integridade com duas regras básicas. A primeira: no espaço público, não desviar dinheiro. A segunda: no espaço privado, não passar os outros para trás.

Portanto, a decisão que se tome aqui, contra ou a favor do prejuízo e dos desdobramentos que daí resultarão, não desfaz o quadro de corrupção estrutural, sistêmica e institucionalizada que existia no País e o mérito de quem se dispôs a enfrentá-la, tendo, diante de si, inimigos muito poderosos que usam todas as armas.

Eu aqui vou pedir vênias aos eminentes Colegas que já se manifestaram pela ausência de prejuízo para acompanhar o eminente

HC 193726 AGR-SEGUNDO / PR

Relator pelas razões que exponho brevemente. Mas, antes, reconstituindo, porque me parece importante para a compreensão de tudo o que aconteceu, reproduzir a cronologia dos fatos.

Em 14 de setembro de 2016, foi oferecida a denúncia perante a 13ª Vara Federal de Curitiba; em 20 setembro, a denúncia foi recebida; em 20 de julho de 2017, foi proferida a sentença condenatória de primeiro grau; em 5 de novembro de 2018, foi impetrado, portanto, tempos depois da sentença, o Habeas Corpus 164.493, que é o pivô dessa nossa discussão, referente à suspeição do juiz da 13ª Vara Federal de Curitiba; em 6 de novembro de 2018, o Ministro Edson Fachin, Relator, além de solicitar informações à autoridade apontada como coatora, que era o juízo da 13ª Vara, determinou a imediata inclusão do Habeas Corpus 164.493, que é o da suspeição, na pauta da Segunda Turma; em 4 de dezembro de 2018, menos de um mês depois, portanto, iniciou-se o julgamento do *habeas corpus* da suspeição, que foi negado pelo Relator, acompanhado pela Ministra Cármen Lúcia, e houve o pedido de vista do Ministro Gilmar Mendes; 14 de dezembro de 2018, o pedido de vista do *habeas corpus* da suspeição; em 27 de novembro de 2019, portanto praticamente um ano depois, o Tribunal Regional da 4ª Região confirmou a condenação. Evidentemente, se a suspeição tivesse sido julgada e definida antes, durante esse ano inteiro que passou, nós nem estaríamos aqui, porque, desejavelmente, a suspeição deveria ser decidida antes da confirmação do julgado, mas ficou retida em pedido de vista.

Em 4 de novembro de 2020, quase dois anos depois, e ainda sem o julgamento da suspeição, foi impetrado o presente Habeas Corpus 193.726, em que se alegou a incompetência do juízo da 13ª Vara Federal de Curitiba. Em 5 de novembro de 2020, no dia seguinte, a demonstrar presteza, o Ministro Fachin solicitou as informações novamente ao Juízo da 13ª Vara Federal de Curitiba e afetou o julgamento do presente HC ao Plenário - em 5 de novembro de 2020, no ano passado. Depois, em 8 de março de 2021, o Ministro Fachin entendeu, monocraticamente, na linha das seguidas decisões da Turma, que o juízo da 13ª Vara Federal de Curitiba seria incompetente, porque o caso não se resumia

HC 193726 AGR-SEGUNDO / PR

exclusivamente à Petrobras como era a jurisprudência que vinha se firmando. No dia seguinte a essa decisão monocromática, a suspeição, que dormitava em vista há quase dois anos, reaparece. Dois anos e três meses depois de estar parada, sem movimentação, entra para julgamento a decisão da Segunda Turma no processo de suspeição. Decide-se prosseguir no julgamento da suspeição, apesar da decisão do Relator que, ao julgar a incompetência, considerou prejudicados todos os outros processos: reclamações e *habeas corpus*. Dessa decisão do Ministro Fachin, a Procuradoria-Geral da República interpôs agravo regimental, que é o que nós estamos julgando nessas últimas sessões, e o Ministro Fachin afetou este agravo regimental ao julgamento do Pleno. Depois da afetação ao Pleno, a Segunda Turma, por maioria, na verdade, a Segunda Turma retomou o julgamento da suspeição e julgou-a procedente.

Essa cronologia é importante para que se entenda exatamente o que aconteceu aqui. Então, em 8 de março de 2021, o Relator julgou a perda do objeto dos demais *habeas corpus* e reclamações ajuizada pelo paciente, inclusive do *habeas corpus* da suspeição, antes que ele tivesse sido julgado, antes que o julgamento tivesse sido concluído, ou seja, o Relator do processo decidiu pela perda do objeto e pelo prejuízo. Houve uma decisão do Relator. Podia estar certa ou errada, mas quem dirige o processo é o Relator; nós sempre entendemos isso aqui, neste Tribunal.

Portanto, o que se estabeleceu claramente foi um conflito de competência. Se a Turma achava que o Relator não tinha competência para extinguir os processos, decretando a sua perda de objeto, a hipótese era de um claro conflito positivo de competência. O Relator achava que ele era o competente para extinguir, e a Turma achava que não, que devia continuar. Quando surge um conflito positivo de competência, em Direito, a solução correta não é um dos órgãos julgadores ignorar o outro, mas sim submeter-se o conflito ao órgão competente para dirimi-lo. É assim que nós fazemos sempre. No caso, o conflito entre dois órgãos internos do Supremo só pode ser dirimido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal.

Por essa primeira razão, Presidente, considero que o julgamento da

HC 193726 AGR-SEGUNDO / PR

suspeição pela Segunda Turma, com respeitosa vênias, sem qualquer forma de Direito à decisão do Relator - após o Relator que conduz o processo ter extinguido o processo -, é completamente nulo. Poderia haver recurso das partes ou poderia haver suscitação do conflito de competência. Mas um órgão que não é hierarquicamente superior não pode ignorar a decisão do outro.

Além disso, também entendo, pedindo vênias a quem entende de maneira diferente, que competência precede suspeição. Julgada a incompetência do juízo de primeiro grau, o julgamento da suspeição fica evidentemente prejudicado. A matéria sobre competência do juízo está relacionada aos pressupostos processuais, está relacionada com a formação da relação jurídica processual. Sem juiz competente não há relação jurídica. Aprendi isso há muitos anos, 1979/1980, nas aulas magistrais do meu inesquecível professor, uma das maiores pessoas que já vi dentro de sala de aula, que era José Carlos Barbosa Moreira. Somente após formada a relação jurídica processual é que podem ser examinadas as demais questões, inclusive a suspeição. Aliás, seguindo a ordem natural das coisas, assim dispõe o art. 564, I, do Código de Processo Penal:

"Art. 564. A nulidade ocorrerá nos seguintes casos:

I - por incompetência, suspeição ou suborno do juiz;"

A ordem do Código de Processo Penal não é por acaso. É a ordem lógica.

Resta agora examinar o sentido e o alcance do art. 96 do Código de Processo Penal para determinar, como de fácil demonstração, que ele não se aplica à presente hipótese. O dispositivo tem a seguinte dicção:

"Art. 96. A arguição de suspeição precederá a qualquer outra, salvo quando fundada em motivo superveniente."

A razão de ser dessa regra é clara. Se falta imparcialidade ao juiz, ele não terá condições isentas para examinar qualquer outra questão, inclusive e sobretudo a da sua própria suspeição. Tal regra de precedência de exame das arguições, porém, aplica-se apenas ao juiz que é apontado como suspeito, não, evidentemente, ao tribunal que esteja

HC 193726 AGR-SEGUNDO / PR

examinando a matéria, seja em recurso, seja em *habeas corpus*, porque aí as questões da competência ou da imparcialidade não estão em jogo. Portanto, cabe ao tribunal se manifestar sobre elas na sequência lógica. Primeiro, a competência; depois, a suspeição. E se o juiz é incompetente, nem se prossegue no exame da suspeição.

Outro fundamento ratifica que esse é o procedimento correto: caso reconhecida apenas a suspeição do magistrado, o processo continuaria a tramitar no mesmo juízo, embora sob a responsabilidade do substituto legal. Portanto, se fosse reconhecida a suspeição do Juiz Sérgio Moro, supondo que ele ainda estivesse lá, o caso não sairia da 13ª Vara Federal de Curitiba, continuaria lá com o juiz tabelar, com o juiz substituto.

Se, por outro lado, reconhecida a incompetência do juízo, o processo deve ser remetido ao órgão jurisdicional competente, não havendo mais que se cogitar da suspeição do magistrado oficiante naquela vara, embora eventual parcialidade do juiz da 13ª Vara possa ser arguida perante o novo juiz competente para eventualmente invalidar provas. Isso me parece possível, mas é outra discussão. Não me parece possível dizer que alguém não é competente - e, portanto, não se formou a relação processual - e que, apesar de não haver relação processual, existe suspeição do juiz que não pode julgar o caso.

Em suma, salvo nas hipóteses em que as arguições são examinadas pelo juiz apontado como suspeito - é o caso do art. 96 do Código de Processo Penal -, deve o tribunal examinar, inicialmente, a alegação de incompetência. Se o juiz sequer possui competência, não há razão para se examinar a sua imparcialidade. Nem se diga, por outro lado, que a nulidade derivada do reconhecimento da suspeição - é importante esse ponto - seria mais extensa do que aquela decorrente da incompetência. Do mesmo modo que a nulidade decorrente da incompetência territorial gera nulidade relativa, o mesmo se passa com o reconhecimento da suspeição. Ambas produzem o mesmo efeito de nulidade relativa, permitindo a valoração de subsistência ou não da prova. Logo, caberá ao juiz reconhecido como competente apreciar a validade, ou não, das provas produzidas.

HC 193726 AGR-SEGUNDO / PR

Presidente, pedindo todas as vênias a quem entende de maneira divergente, entendo que, na questão do prejuízo, havendo um conflito claro de competências entre o Relator do processo, que nós sempre reconhecemos ser o responsável pela condução do processo - o Ministro Marco Aurélio, que por anos honra este tribunal, obsessivamente reforça a importância da condução pelo Relator -, se o Relator extinguiu e estiver errado, cabe recurso; se outro órgão achar que também é competente, cabe suscitar o conflito de competência. Mas ignorar, desrespeitar, atropelar o Relator não tem precedente na história deste Tribunal. Isso sim está errado, porque a maneira certa de reformar a decisão é no órgão competente e não no grito. Essa matéria deveria sim ter vindo a Plenário, era o correto. Possivelmente prevaleceria esse entendimento no Plenário - divergente do meu -, mas nós não teríamos passado por essa situação desnecessária: de um órgão do Tribunal atropelar e ignorar a decisão de um Colega, que, pelo Regimento, em disposição textual, tem a competência de conduzir o processo.

Presidente, concluo negando provimento aos agravos regimentais interpostos para acompanhar o Relator - já o havia feito na questão da competência - e também o acompanhamento na questão da prejudicialidade. Portanto, na minha visão, não cabe mais ao Supremo sequer se manifestar sobre a suspeição. Não estou dizendo que ela ocorreu, nem que ela não ocorreu. Estou apenas dizendo que, por considerar a 13ª Vara Federal incompetente, não há como, lógica e simultaneamente, declarar o juiz suspeito.

Voto com o Relator, Presidente.