

JOSÉ ROBERTO BATOCHIO ADVOGADOS ASSOCIADOS

EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN, M. D.
RELATOR DA ORDEM DE *HABEAS CORPUS* Nº 143.333/PR, DO
EXCELSO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

URGENTE: RÉU PRESO.

ANTONIO PALOCCI FILHO,

qualificado às folhas e paciente, nos autos da Ordem de *Habeas Corpus* em epígrafe, cujos trâmites se dão por essa Excelsa Corte de Justiça, vem, por seus advogados infra-assinados, com o respeito devido, a Vossa Excelência para, irresignado, *data maxima venia*, com a decisão de fls. que submeteu “o julgamento do mérito do presente ‘Habeas Corpus’ à deliberação do Plenário”, **dessa decisão** interpor, com fundamento no artigo 39 da Lei nº 8.038/90, nos artigos 317 e seguintes do Regimento Interno desse Excelso Pretório,

AV. PAULISTA, 1471 16º ANDAR - 01311-200 - SÃO PAULO SP

TEL: (55 11) 3885 8000 3285 6600 - FAX: (55 11) 3285 2650

WWW.BATOCHIO.COM.BR

e nos demais normativos que regulam a espécie, o presente **AGRAVO REGIMENTAL**, para a Egrégia 2ª Turma desse Supremo Tribunal Federal (cf. artigo 317, § 2º, do RISTF), o qual requer seja conhecido, processado e julgado provado para os fins adiante especificados.

Nestes termos,

P.Deferimento.

SP/Brasília, 4 de maio, 2017.

José Roberto Batochio, advogado.

OAB/SP nº 20.685

Guilherme Octávio Batochio, advogado.

OAB/SP nº 123.000

RAZÕES DE AGRAVO
REGIMENTAL que, nos autos da Ordem de *Habeas Corpus* nº 143.333/PR, do Excelso Supremo Tribunal Federal, por seus advogados infra-assinados, oferece o agravante **ANTONIO PALOCCI FILHO**.

1. BREVE HISTÓRICO DOS FATOS.

Como assoalhado na inicial da impetração, o Agravante se acha sob custódia cautelar (prisão preventiva) na Superintendência do Departamento de Polícia Federal em Curitiba/PR, desde o dia **26/9/2016 (portanto há mais de sete meses)**, por força de decisão proferida pelo juízo da 13ª Vara Federal daquela subseção judiciária nos autos nº 5043559-60.2016.4.04.7000/PR. Vê-se ele acusado da prática dos delitos de corrupção passiva (artigo 317, *caput* e parágrafo

único, cc. 327, § 2º, do Código Penal e branqueamento de capitais (artigo 1º da Lei nº 9.613/1998), nos autos de nº 5054932-88.2016.4.04.7000, conforme denúncia que se acostou à inicial.

Em resposta à acusação (ou defesa preliminar) o Agravante arguiu prejudiciais de mérito, negou a prática infracional e demonstrou inexistir crime em seu comportamento, consoante se extrai da cópia daquela peça, que igualmente instruiu a impetração.

Contra essa desnecessária e *odiosa restringenda*, impetrou-se em seu favor, perante o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, ordem de *habeas corpus* (HC nº 5045442.90.2016.4.04.0000), com pleito de medida liminar, com vistas a afastar a ilegalidade do édito supressivo da sua liberdade.

A provisão jurisdicional de urgência e, ao depois, o próprio *writ* foram denegados por aquela Corte, o que ensejou o aforamento de novo *mandamus*, agora perante o **Superior Tribunal de Justiça** (HC nº 387.557), eis que manifesta e acachapante a ilegalidade da coação que se infligia – e ainda se inflige – ao Agravante.

Levada a julgamento, a impetração não foi conhecida e, examinada pela aludida Corte

Superior a possibilidade de concessão *ex officio* do *mandamus*, restou mantida a prisão preventiva decretada. Eis a ementa desse *decisum* lavrado pelo **STJ**:

OPERAÇÃO LAVA-JATO. PRISÃO PREVENTIVA DECRETADA COM FUNDAMENTO NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA, PARA ASSEGURAR A APLICAÇÃO DA LEI PENAL E POR CONVENIÊNCIA DA INSTRUÇÃO CRIMINAL. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* DENEGADA NA INSTÂNCIA INFERIOR, SENDO MANTIDA A PRISÃO. IMPETRAÇÃO DE NOVO *HABEAS CORPUS*, EM SUBSTITUIÇÃO AO RECURSO CABÍVEL (ART. 105, II, “a”, da CF), PARA SE RECONHECER O DIREITO DO PACIENTE EM RESPONDER AO PROCESSO EM LIBERDADE, COM FUNDAMENTO NA INEXISTÊNCIA DE JUSTA CAUSA E NA AUSÊNCIA DOS REQUISITOS PARA A PRISÃO PREVENTIVA. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA, NO MAIS, DE

ILEGALIDADE MANIFESTA A
JUSTIFICAR A CONCESSÃO DE
OFÍCIO DA ORDEM (§ 2º DO ART.
654 DO CPP). *HABEAS CORPUS*
NÃO CONHECIDO. DECISÃO
DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA.
PRISÃO PREVENTIVA MANTIDA.

I – Sedimentou-se o entendimento
no sentido de não se admitir a
impetração de *Habeas Corpus* em
substituição ao recurso previsto
em lei, prestigiando-se, assim, o
sistema recursal vigente e a
própria eficiência da prestação
jurisdicional, que fica prejudicada
com o uso desmedido e abusivo
de *Habeas Corpus* impetrado em
substituição ao recurso cabível.

II – Estando a prisão preventiva
devidamente fundamentada, não
resta caracterizado flagrante
constrangimento ilegal hábil a
justificar a atuação, de ofício,
deste Superior Tribunal de Justiça
no sentido de conceder a ordem
(§ 2º do art. 654 do CPP).

III – Havendo fundamentação concreta quanto à prova da materialidade dos crimes e aos indícios de autoria, não há que se falar em falta de justa causa para a ação penal, pois foram mencionados os elementos probatórios mínimos a indicar a materialidade e a autoria das infrações penais.

IV – A necessidade de debelar a corrupção sistêmica; a dimensão social dos crimes de corrupção e de lavagem de dinheiro, com nefastos efeitos à sociedade; o caráter serial dos crimes (praticados por vários anos, de maneira reiterada, profissional e sofisticada - com uso de contas secretas no exterior); e a necessidade de prevenir a participação do Paciente em outros esquemas criminosos, em novos crimes de lavagem de dinheiro e, ainda, para prevenir possível recebimento de saldo de propina pendente de pagamento,

são fundamentos concretos a justificar a decretação da prisão preventiva para a garantia da ordem pública.

V – Havendo indícios da existência de contas secretas no exterior, cujas quantias ainda não foram rastreadas nem sequestradas, e receio de que, estando em liberdade, o Paciente possa dissimular, desviar ou ocultar a origem de tais quantias, justifica-se o decreto de prisão preventiva, pois tal possibilidade impede o sequestro e prejudica, assim, a aplicação da lei penal.

VI – A suspeita, baseada em elementos concretos e devidamente mencionados na respectiva decisão judicial, de que equipamentos de informática foram retirados da empresa do Paciente com a finalidade de dificultar a investigação, justifica a decretação da prisão preventiva por conveniência da instrução processual.

VII – Habeas Corpus não conhecido, ficando mantida a prisão preventiva decretada.

Contra esse aresto do STJ se impetrou, perante essa Suprema Corte, nova ordem de *habeas corpus*, com pleito de concessão de medida liminar, eis que evidente e irrecusável a coação ilegal que se lhe impõe.

A provisão jurisdicional de urgência requerida, nada obstante essa irrefragável realidade, foi indeferida, aos fundamentos seguintes:

É o relatório. Decido. Cumpre assinalar, por relevante, que o deferimento da medida liminar, resultante do concreto exercício do poder geral de cautela outorgado aos juízes e tribunais, somente se justifica em face de situações que se ajustem aos seus específicos pressupostos: a existência de plausibilidade jurídica (fumus boni juris), de um lado; e a possibilidade de lesão irreparável

ou de difícil reparação (periculum in mora), de outro. Sem que concorram esses dois requisitos, essenciais e cumulativos, não se legitima a concessão da medida liminar. Num juízo de cognição sumária, próprio desta fase processual, não depreendo ilegalidade flagrante na decisão atacada a justificar a concessão da liminar. Outrossim, o deferimento de liminar em habeas corpus constitui medida excepcional por sua própria natureza, que somente se justifica quando a situação demonstrada nos autos representar manifesto constrangimento ilegal, o que, nesta sede de cognição, não se confirmou. Sendo assim, prima facie, não verifico ilegalidade evidente, razão pela qual indefiro a liminar. Colham-se as informações do Juízo da 13ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Curitiba/PR. Após, vista à PGR. Publique-se. Intime-se.

Ministro EDSON FACHIN

Relator

(cf. fls.)

Surpreendentemente, depois
dessa decisão, sobreveio novo despacho, de seguinte teor:

DESPACHO:

Na data de hoje indeferi o pedido de liminar, solicitei informações e determinei fosse colhido parecer do Ministério Público.

Desde já, nos termos do art. 21 do RISTF, submeto o julgamento do mérito do presente 'Habeas Corpus' à deliberação do Plenário. Publique-se. Intime-se.

Brasília, 03 de maio de 2017.

Ministro EDSON FACHIN

Relator

(cf. fls.)

Registre-se, por oportuno e necessário, **que a Defesa não teve, até esta parte, acesso formal às referidas decisões, contrariamente ao que se passou em relação à imprensa** que, quase em tempo real, entregou-se a divulgar o seu inteiro teor.

Como quer que seja, é contra esse último *decisum*, **absolutamente carente de qualquer fundamentação e proferido em aberta afronta ao princípio constitucional do Juiz Natural**, que se maneja este Agravo Regimental.

Em brevíssimo apanhado, esse o histórico.

2. DAS RAZÕES DE RECORRER.

Como ressabido, por expressa disposição constitucional, toda decisão judicial deve vir cumpridamente fundamentada, segundo exige o artigo 93, inciso IX, da Magna Carta, *verbis*:

IX – todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, **e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade**, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação;

A *Lex Mater*, com o declarado objetivo de resguardar superiores interesses do Estado e, fundamentalmente, franquias da pessoa humana, prescreve fórmula solene para a exteriorização das decisões do órgão estatal da jurisdição, **sob pena de nulidade**.

Na espécie, não se divisa, na decisão hostilizada – que afetou, com fulcro no art. 21 do RISTF, o julgamento do mérito da ordem de *habeas corpus* ao Plenário – qualquer fundamentação que esteja a justificar o

deslocamento da competência para o julgamento do *writ* de seu Juiz Natural, que é a 2ª Turma dessa Suprema Corte. Não atende o *decisum* vergastado, por isso, a exigência constitucional da necessária fundamentação dos atos jurisdicionais.

Tal decisão, aliás, suscitou nos meio de comunicação, comentários e manifestações do seguinte jaez:

FACHIN OUVIU O ANTAGONISTA

Brasil 03.05.17 18:48

Edson Fachin, que negou há pouco pedido de liberdade de Antonio Palocci, decidiu levar o caso do Italiano ao plenário do STF, como **sugeriu** mais cedo O Antagonista.

Agora os 11 ministros terão de se posicionar, em sessão transmitida ao vivo. Não há data.

(<http://www.oantagonista.com/posts/hc-de-palocci-vai-a-plenario>)

De outro bordo, não se quer admitir e não se pode acreditar que a guerreada decisão possa ter sido inspirada em motivos outros que não a interpretação da lei, como publicado, nesta data, pelo editorial do informativo Migalhas:

Editorial

Ao afetar o caso ao Plenário, o ministro Fachin cria uma exceção. Em Direito, exceção é uma calamidade. O princípio do juiz natural é um dos pilares do jogo democrático. Com efeito, saber quem será seu julgador é garantia comezinha.

Dir-se-á, provavelmente, que se quer unificar entendimento sobre o conhecimento do HC. Todavia, em sede de habeas, cada caso é um caso, e não é possível criar uma norma estanque.

O que em verdade se deu é que o ministro cansou de ficar vencido na turma e deliberou levar a bola

pra outro campo. Quer nos parecer que é a calourice com a toga a causa disso. Em Curitiba, diriam que é coisa de piá de prédio. O tempo cura esses males e ensina que a expressão “ficou vencido” nada mais é do que uma expressão vazia. Não se está a dizer que este ou aquele foi derrotado. Afinal de contas, juízes não são partes. Isso para não falar que “ficar vencido” pode ser uma grande coisa, e um dileto amigo desta casa que o diga.

Enfim, o Supremo terá pela frente uma assentada histórica. Para uns, está em jogo o modus operandi dos meninos de Curitiba. Para outros, que olham com olhos de ver, o que se discute é a sobrevivência do mais importante instrumento de garantia individual, o sagrado habeas corpus. Ou, em outras palavras, se o Supremo é o Supremo, ou se o Supremo é Curitiba.

Seguro que na Suprema Corte do nosso País não têm lugar expedientes que se apartem de suas gloriosas tradições e que não reafirmem seu compromisso inquebrantável com a ordem constitucional.

Se o contrário fosse, o que não se aceita nem mesmo para argumentar, a par da flagrante afronta ao princípio do Juiz Natural – gravado no núcleo imutável da Lei das Leis –, se estaria a insinuar a presença de *détournement de pouvoir*, o que não se concebe e se repudia, já que:

...o desvio de poder é vício que pode afetar comportamento oriundo das funções típicas **de quaisquer dos Poderes**, já que no Estado de Direito as competências públicas não são da propriedade dos seus titulares, mas simples situações subjetivas ativas, compostas em vista da satisfação dos fins previstos nas normas superiores que lhes presidem a instituição. O descompasso teleológico entre as finalidades da

regra de competência – qualquer que seja ela – e as finalidades do comportamento expedido a título de cumpri-la macula a conduta do agente, viciando-a com o desvio de poder.

(CELSO ANTONIO BANDEIRA DE MELLO, *in* “Grandes temas de direito administrativo”, São Paulo, Ed. Malheiros, 2010, p. 138)

Longe de tais e descomprometidas insinuações, o que se tem é que a r. decisão agravada poderia ser havida como providência para se unificar o entendimento da Corte no que se refere à divergência existente entre ambas as Turmas a respeito da cognição de *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário.

Mas, se assim é, cumpre indagar: **por que aqui, nesta impetração**, se a divergência é **histórica** e a questão poderia ter sido suscitada **em qualquer outro mandamus distribuído ao ilustre Relator¹ ou mesmo julgado pela 2ª Turma**? Logo após três julgamentos em que

¹ Eg. HCs nos 137.728, 140.312, 136.223, dentre outros?

prevaleceu a orientação mais conforme com os princípios de liberdade assegurados no Texto Magno?

Convém que se esclareça...

Não é aceitável se ver afirmado em publicações, especializadas ou não, que “o ministro cansou de ficar vencido na turma e deliberou levar a bola pra outro campo”, porque isto não é compatível com as tradições da Corte e muito menos com o perfil austero, erudito e vocacionado de seu Prolator, censurando-se quem possa dizer, como ocorreu, que o artigo 21 do Regimento Interno dessa Suprema Corte “não serve à irresignação de quem restou vencido”.

Tal fosse procedente, e estaríamos diante de uma censura oblíqua aos demais e doutos integrantes da Colenda Segunda Turma dessa Excelsa Corte, o que seria impensável!

Poder-se-ia, ainda, argumentar com o precedente em que o ex-Ministro TEORI ZAVASCKI levou ao Plenário o julgamento da Reclamação aforada pelo ex-Presidente da Câmara, EDUARDO CUNHA.

Aludida hipótese, todavia, é notoriamente distinta desta que ora se apresenta, na medida em que ali se tratava de Reclamo em que se insurgia contra o

descumprimento de decisões **do próprio Plenário** (Ações Cautelares n^{os} 4070 e 4175). Nada a ver, portanto, com o tema ora em debate.

Certo é, porém, que a decisão agravada não se sustenta, seja porque completamente desfundamentada, seja porque não pode, a descoberto de razões, subtrair o julgamento do *mandamus* do seu Juiz Natural, que é Colenda Segunda Turma desse Pretório Excelso.

3. DA CONCLUSÃO E DO PEDIDO.

Ex positis, requer-se o processamento do presente Agravo Regimental, **que deverá ser submetido ao Colegiado, na forma do § 2º do artigo 317 do Regimento Interno**, para o efeito de, **observado e garantido o direito constitucional do Agravante ao Juiz Natural**, ser ele provido, reafirmando-se a competência da Egrégia Segunda Turma para a cognição e julgamento do *habeas corpus* nº 143.333/PR.

É o que se requer.

JOSÉ ROBERTO BATOCHIO ADVOGADOS ASSOCIADOS

Nestes termos,

P.Deferimento.

SP/Brasília, 4 de maio, 2017.

José Roberto Batochio, advogado.

OAB/SP nº 20.685

Guilherme Octávio Batochio, advogado.

OAB/SP nº 123.000