AG.REG. NA PETIÇÃO 13.460 DISTRITO FEDERAL

RELATOR	**: MIN. DIAS TOFFOLI**
AGTE.(S)	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA
AGDO.(A/S)	: ANTONIO PALOCCI FILHO
ADV.(A/S)	: MATTEUS BERESA DE PAULA MACEDO

VOTO-VISTA

Trata-se de agravo interno interposto pelo Ministério Público Federal contra decisão proferida pelo ministro Dias Toffoli, por meio da qual Sua Excelência deferiu o pedido de extensão formulado pelo ora agravado, Antônio Palocci Filho, e declarou a nulidade absoluta de todos os atos praticados em desfavor deste no âmbito dos procedimentos vinculados à Operação Lava a Jato pelos integrantes da referida operação e pelo ex-juiz Sérgio Moro no desempenho de suas atividades perante o Juízo da 13ª Vara Federal de Curitiba, ainda que na fase pré-processual.

Sustenta o Ministério Público Federal, em síntese: (i) que a decisão agravada desbordou dos limites processuais das decisões paradigmas, inexistindo aderência estrita entre os casos trazidos à colação e o pedido; (ii) que não haveria elementos objetivos a demonstrar a existência do reconhecido conluio, além de existiriam elementos probatórios provenientes de múltiplas fontes e instâncias aptos a corroborar a acusação remanescente contra o ora agravado; (iii) que o ora agravado celebrou acordo de colaboração premiada, o qual foi inclusive homologado pelo STF nos autos da Pet nº 7.802, no âmbito do qual houve a confirmação voluntária da prática delituosa, o que demonstraria a ausência de demonstração de efetivo prejuízo à defesa; (iv) que já houve o reconhecimento pela Primeira Zona Eleitoral do Distrito Federal da "subsistência dos elementos probatórios coligidos ao caderno processual, a despeito das provas anuladas por força da decisão proferida na Reclamação n. 43.007/DF."

É o relato do essencial. Passo ao voto.

Da análise dos autos, entendo, em linha convergente com os votos do eminente Relator e do ministro Gilmar Mendes, que a realidade fática descrita pelo requerente na inicial guarda pertinência com aquela examinada nos autos da Rcl 43.007, da Pet 11.438 e da Pet 12.357, o que conduz ao acolhimento do pedido de extensão, conforme prevê o art. 580 do Código de Processo Penal.

Nesse sentido se encontra consolidado o entendimento jurisprudencial do Supremo, como ilustram, em casos fronteiriços, os seguintes julgados: HC 203.845 Extn, ministro Edson Fachin; HC 206.240 Extn, ministro Gilmar Mendes; HC 205.544 Extn, ministra Rosa Weber.

De fato, na Rcl 43.007, reconheceu-se para todos os investigados na Operação Lava Jato o direito de acesso aos diálogos obtidos em decorrência da Operação *Spoofing*, havendo sido apontada, ainda, atuação concertada entre os membros do Ministério Público que compunham a força-tarefa e o ex-juiz Sérgio Moro no alinhamento de formas de atuação para produção de provas contra os investigados.

Levando em conta os diálogos obtidos no âmbito da Operação *Spoofing*, o então Relator da Rcl 43.007, ministro Ricardo Lewandowski, concedeu ordem de *habeas corpus* de ofício "para declarar a imprestabilidade, em relação ao Reclamante, dos elementos de prova obtidos a partir do Acordo de Leniência 5020175-34.2017.4.04.7000, celebrado pela Odebrecht, bem assim de todos os demais que dele decorrem, relativamente à Ação Penal 503130-17.2016.4.04.7000" (eDoc 683 da Rcl 43.007).

No julgamento do segundo agravo interno naquela mesma reclamação, consignei, em voto-vogal, que não constituíam objeto da medida as tratativas internacionais entabuladas por membros do Ministério Público Federal atuantes em Curitiba com entidades, pessoas e autoridades no exterior, à margem da legislação vigente e, ainda, o alegado conluio entre o ex-magistrado e integrantes do *Parquet* da capital paranaense, em desfavor do reclamante – condutas que vieram à tona em mensagens obtidas por *hackers* durante a Operação *Spoofing*.

É dizer, o objeto da reclamação se encontrava mesmo circunscrito, inicialmente, ao direito de acessar os diálogos obtidos em decorrência da Operação *Spoofing*.

Embora não tivesse, naquele julgamento, formalizado juízo de mérito acerca da validade ou autenticidade do material coletado por meio da aludida operação (*Spoofing*), acompanhei os ministros Ricardo Lewandowski e Gilmar Mendes nos votos proferidos, a fim de conceder de ofício ordem de *habeas corpus* em favor do reclamante, com fundamento na suspeição do ex-juiz Sérgio Moro nos autos do HC 164.493 – em que fiquei vencido – e considerando o quanto apontado pelo então Relator, no sentido de que "o mesmo magistrado desempenhou papel ativo na condução da Ação Penal 5063130-17.2016.4.04.7000 ('Sede do Instituto Lula'), desde a sua fase embrionária, a qual é objeto específico desta reclamação [...], inclusive no que toca à recepção do Acordo de Leniência 5020175-34.2017.4.04.7000, celebrado pela Odebrecht, como prova de acusação, tendo, ademais, subscrito a decisão que recebeu a denúncia em 19/12/2016". Confira-se, quanto ao ponto, o teor da minha manifestação:

> [...] mesmo após inúmeras diligências e determinações judiciais, o Ministro Relator bem demonstrou em seu voto "**o fato de que o Juízo da 13ª Vara Federal de Curitiba sonegou, e continua sonegando, à defesa o acesso integral de tais elementos de convicção**".
>
> De outro lado, no caso específico do ora agravado, não se desconhecem as decisões proferidas pelo Supremo nos autos do HC 193.726 (incompetência do Juízo da 13ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Curitiba) e do HC 164.493 (suspeição do ex-juiz federal Sérgio Fernando Moro para processar e julgar a ação penal n. 5046512-94.2016.4.04.7000/PR). Embora tenha ficado vencido em ambos os julgamentos, o Tribunal concedeu a ordem naqueles casos para anular os atos decisórios emanados nas ações penais ajuizadas contra o reclamante e veiculadas nos autos dos referidos processos de*habeas corpus*.
>
> Nessa linha, o Ministro Relator, após fazer essa mesma

> observação sobre os julgamentos desta Corte que reconheceram a incompetência do Juízo da 13ª Vara Federal de Curitiba **e a parcialidade do ex-juiz Sérgio Moro para processar e julgar o reclamante em outros feitos criminais, concluiu em seu voto que "o mesmo magistrado desempenhou papel ativo na condução da Ação Penal 5063130-17.2016.4.04.7000 ('Sede do Instituto Lula'), desde a sua fase embrionária, a qual é objeto específico desta reclamação [...], inclusive no que toca à recepção do Acordo de Leniência 5020175-34.2017.4.04.7000, celebrado pela Odebrecht, como prova de acusação, tendo, ademais, subscrito a decisão que recebeu a denúncia em 19/12/2016"**.
>
> **Tais fatos, segundo penso, constituem evidência de flagrante ilegalidade, a justificar a concessão da ordem de *habeas corpus* de ofício** (CPP, art. 654, § 2º).
>
> **Com essas ressalvas**, e pedindo todas as vênias ao ministro Edson Fachin, acompanho o Ministro Relator, para negar provimento ao recurso de agravo, mantendo o teor da decisão monocrática.
>
> (Grifei)

Como se vê, independentemente da realização, naquele momento, de juízo de valor acerca do conteúdo do material obtido mediante referida operação, a concessão da ordem de *habeas corpus* de ofício em favor do reclamante, à época, teve por base o reconhecimento, por esta Corte, da suspeição do ex-Juiz da 13ª Vara Federal de Curitiba e o fato de haver ele desempenhado papel ativo na condução da ação penal n. 5063130-17.2016.4.04.7000 ("Sede do Instituto Lula"), desde a sua fase embrionária, tudo a demonstrar a atuação "heterodoxa" do então magistrado.

Certo é, portanto, que na Rcl 43.007, para além de ter sido concedido acesso aos diálogos obtidos no âmbito da Operação *Spoofing* a todos os investigados na Operação Lava Jato, consignou-se, reitere-se, que o ex-magistrado se revelou parcial e agiu de forma concertada com a acusação

para produção de provas contra os investigados.

Além disso, foi objetivamente apontado naquela oportunidade que os diálogos revelados pela Operação *Spoofing* transcritos na decisão agravada, demonstram, também em relação ao ora agravado, a combinação de estratégias e medidas contra ele, conforme apontou o eminente Relator.

Infere-se, portanto, dos inúmeros diálogos transcritos na decisão agravada, referentes ao ora agravado, a evidente a quebra de imparcialidade do ex-juiz federal.

Conforme consignou o eminente Relator,

> "Diante do conteúdo dos frequentes diálogos entre magistrado e procurador especificamente sobre o requerente, em que o juiz chega a sugerir, inclusive, "um treinamento" para que a procuradora do Ministério Público tenha um melhor desempenho nas audiências de instrução envolvendo o requerente, fica clara a mistura da função de acusação com a de julgar, corroendo-se as bases do processo penal democrático."

Ainda conforme a decisão agravada:

> "Os diálogos travados entre os representes do Ministério Público também comprovam o conluio acima referido.
>
> **(ii) Diálogos entre os Procuradores sobre o requerente**
>
> "3 May
>
> 11:15:01 Deltan Após analisarmos Palocci, temos que falar pro Moro, que não vai querer a pena aliviada num caso dele sem justificativa e tem ponte com TRF

> 11:16:52 Ele me disse que você desconversou a respeito.
>
> 11:17:16 Segundo a Laura, o Moro quer um acordo com o Palocci pela mesma razão do LÉO Pinheiro."
>
> **Transportando-se os diálogos acima para os feitos em que o requerente figurou como réu, não há a menor dúvida sobre a sua alongada prisão preventiva.**
>
> **Com efeito, é manifestamente ilegítima, por ausência de justificação constitucional, a adoção de medidas que tenham por finalidade obter a colaboração ou a confissão, a pretexto de sua necessidade para a investigação ou a instrução criminal."** (realcei)

Quanto à autenticidade do conteúdo dos diálogos, destaquei em voto proferido na Pet 12.357/DF, da decisão proferida pelo ministro Ricardo Lewandowski nos autos da reclamação, o seguinte excerto (eDoc 683, fl. 29):

> [...] observo que as mensagens trocadas entre o ex-juiz Sérgio Moro e os procuradores de Curitiba, ou aquelas entretidas por eles próprios, não foram desmentidas pelos envolvidos, os quais poderiam, facilmente, ter vindo a público – munidos das comunicações originais – para demonstrar que o material veiculado pela mídia ou acostado nestes autos seria falso ou conteria inverdades. Mas, sintomaticamente, isso não ocorreu, apesar da enorme perplexidade que os diálogos despertaram em todos os que deles tiveram conhecimento.

Em suma, mostra-se presente a condição de corréu do agravado em diversas ações penais ajuizadas contra a parte beneficiária da decisão proferida na Pet 12.357, bem assim a aderência entre a realidade apresentada neste feito e aquela examinada nos paradigmas invocados, tudo a demonstrar que a decisão judicial que se procura estender não está fundada em motivação de ordem exclusivamente pessoal.

Diante disso, reputo cumpridos os requisitos para o deferimento da extensão postulada, **com o alcance que sustentei nos autos da aludida Pet 12.357**, tendo em vista que as nulidades dos atos processuais realizados pelo juízo de origem - 13ª Vara Federal de Curitiba - **não afetam a validade do acordo de colaboração firmado pelo agravado.**

Do exposto, **pedindo vênia a quem pensa em sentido diverso, acompanho o eminente Relator e nego provimento ao agravo regimental**.

É como voto.