

05/09/2013

PLENÁRIO

**DÉCIMOS QUARTOS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470 MINAS
GERAIS**

RELATOR	: MIN. JOAQUIM BARBOSA
EMBTE.(S)	: JOSÉ GENOÍNO NETO
ADV.(A/S)	: SANDRA MARIA GONÇALVES PIRES
EMBDO.(A/S)	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

EMENTA: AÇÃO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. METODOLOGIA DE VOTAÇÃO. SUPRESSÃO DE TRECHOS DE DEBATES. ALEGADA OBSCURIDADE. AUSÊNCIA. INCOMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. IMPROCEDÊNCIA. MATÉRIA REITERADAMENTE DECIDIDA. CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, OMISSÃO EM VOTOS VOGAIS. INEXISTÊNCIA. ERRO NO REGISTRO DO NOME DO DEFENSOR. DETERMINADA A CORREÇÃO. OMISSÃO NO RELATÓRIO DA AÇÃO PENAL. INOCORRÊNCIA. OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO NA DOSIMETRIA DAS PENAS. VÍCIOS INEXISTENTES. ALEGADA OBSCURIDADE QUANTO À APLICABILIDADE DA LEI 10.763/2003. AUSÊNCIA. DATA DO FALECIMENTO DE JOSÉ CARLOS MARTINEZ. IRRELEVÂNCIA DESPROPORCIONALIDADE DAS PENAS. AUSÊNCIA. FUNDAMENTAÇÃO ÍNTEGRA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS, TÃO-SOMENTE PARA CORREÇÃO DO ERRO NO REGISTRO DO NOME DO ADVOGADO DO EMBARGANTE, EM SESSÃO DE JULGAMENTO DESTA AÇÃO PENAL.

Os embargos de declaração – opostos a pretexto de esclarecer pontos alegadamente contraditórios ou omissos – foram manejados com o inegável objetivo de rediscutir o mérito do acórdão embargado.

Ausente o alegado cerceamento do direito de defesa em razão do indeferimento do pedido do embargante de acesso aos votos antes da publicação do acórdão. Matéria decidida no 22º agravo regimental (AP

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

470), julgado em 17/04/2013.

Ausente qualquer obscuridade decorrente da metodologia de votação empregada no julgamento do mérito e na aplicação das penas. Decisão fundamentada com clareza, sem qualquer margem para dúvidas decorrentes da sua aplicação.

A alegação de obscuridade quanto à data de elaboração do voto do Relator não possui qualquer relevância, não guarda relação com o acórdão e não é matéria passível de recurso, sobretudo se considerada a sólida fundamentação das decisões.

A revisão e o cancelamento das notas taquigráficas, assim como a não-juntada de voto-vogal, não acarretam nulidade do Acórdão. Precedentes.

A competência deste Supremo Tribunal Federal para processar e julgar o feito foi decidida em 2006, ainda no âmbito do inquérito 2245, e repetidas vezes nos autos desta ação penal. Ausente qualquer causa superveniente a determinar o afastamento da competência originária do Plenário do Supremo Tribunal Federal.

Não se verifica contradição, omissão ou obscuridade no acórdão, por força de comparação entre votos vogais. A contradição sanável mediante embargos de declaração é aquela verificada entre os fundamentos do acórdão e a sua conclusão, não entre motivações de votos convergentes (Inq 1070-ED, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, julgado em 06/10/2005).

Houve erro material no registro do nome do defensor do embargante, na sessão de julgamento do dia 02 de agosto de 2012. Determinada a correção do erro.

É incabível a alegação de omissão no relatório, para fins de caracterizar os vícios ensejadores de embargos de declaração. O relatório lançado nos autos desta ação penal e aprovado pelo revisor refletiu um resumo fiel dos pontos mais relevantes submetidos ao julgamento da Corte. Argumentos específicos do interesse das partes constam das peças elaboradas e juntadas aos autos, assim como puderam ser sustentadas oralmente perante o Plenário.

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

Não houve qualquer omissão, obscuridade ou contradição na dosimetria das penas aplicadas ao embargante.

Há clareza no acórdão quanto às razões da aplicabilidade da Lei 10.763/2003 aos crimes de corrupção ativa praticados pelo embargante.

A data do falecimento do então Deputado Federal José Carlos Martinez não teve qualquer relação com a determinação da data de consumação de delitos narrados nestes autos. As datas dos fatos estão claramente indicadas no acórdão, sem qualquer margem para dúvida. Ausente a alegada contradição.

Não houve a alegada desproporcionalidade nem injustiça na dosimetria das penas, decorrente do critério adotado para a elevação da pena por continuidade delitiva pela prática dos crimes de corrupção ativa.

Ausente omissão, contradição ou obscuridade na análise das circunstâncias judiciais do art.59 do Código Penal. A dosimetria de cada uma das penas, por este Plenário, foi realizada com extrema profundidade, com descrição de todas as circunstâncias judiciais, tanto as negativas quanto aquelas que não foram valoradas negativamente. Assim, a fixação da pena-base foi um reflexo da compreensão global da Corte sobre todas as circunstâncias que caracterizaram o comportamento criminoso do embargante, tendo por fim dar cumprimento aos fins visados pela condenação criminal.

Não ficou caracterizada a alegada contradição ou *bis in idem* na dosimetria da pena pela prática do crime de formação de quadrilha. Não foram consideradas circunstâncias elementares do tipo penal para a elevação da pena-base.

Não há qualquer imprecisão técnica, omissão, contradição ou obscuridade no acórdão, na parte referente à justificação do número de dias-multa fixados e, da mesma forma, acerca do valor estipulado para cada dia-multa, tratando-se, como se sabe, de embargante que ocupa a prestigiada função de Deputado Federal, cujos vencimentos são extremamente elevados, considerada a média da população brasileira.

Embargos de declaração parcialmente acolhidos, tão-somente para

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

corrigir o nome do advogado do embargante às fls. 51.665 dos autos.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os ministros do Supremo Tribunal Federal, em Sessão Plenária, sob a presidência do ministro Joaquim Barbosa, na conformidade da ata do julgamento e das notas taquigráficas, por maioria de votos, vencido o Ministro Marco Aurélio, em rejeitar a alegação de contradição na decisão sobre a competência do Supremo Tribunal Federal para julgar os réus não detentores de prerrogativa de foro e na decisão que determinou o desmembramento em relação a alguns acusados, e, por unanimidade de votos, em rejeitar a alegação de contradição decorrente da metodologia do julgamento, nos termos do voto do relator. O Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, Ministro Joaquim Barbosa (Presidente), acolheu em parte os embargos de declaração, sem efeitos modificativos, apenas para proceder à correção do erro material verificado às fls. 51.665, quanto ao nome do defensor do embargante, para que, no trecho onde se lê “GUILHERME TADEU PONTES BIRELLO”, leia-se “LUIZ FERNANDO SÁ E SOUZA PACHECO”, tal como consta da Ata da respectiva sessão. O Tribunal, por maioria de votos, rejeitou os embargos de declaração, vencidos os Ministros Teori Zavascki, Ricardo Lewandowski, Marco Aurélio, e Dias Toffoli quanto à fixação da pena base pelo delito de formação de quadrilha.

Brasília, 05 de setembro de 2013.

JOAQUIM BARBOSA - Presidente e relator

14/08/2013**PLENÁRIO****DÉCIMOS QUARTOS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470 MINAS
GERAIS****EXPLICAÇÃO**

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE E RELATOR) - Senhores Ministros, chamo a julgamento os Embargos de Declaração na Ação Penal 470.

Antes de dar início ao meu voto, eu gostaria de fazer umas breves comunicações: em primeiro lugar, a primeira comunicação é de que procederei ao julgamento dos embargos de forma individualizada. E, em segundo, é que eu selecionei algumas questões que são comuns a vários dos recursos e irei abordá-las inicialmente, à guisa de preliminares.

Essas questões, que são comuns, são as seguintes: preliminar de redistribuição dos embargos a outro Relator; de cancelamento de votos e notas taquigráficas, que está em vários embargos; mais uma vez aquela questão atinente à incompetência do Supremo Tribunal Federal para julgar a ação penal; também há uma outra, que consta de diversos recursos, relativa à metodologia adotada no julgamento; também há a preliminar relativa à suposta nulidade do voto do Ministro Ayres Britto.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – A anterior à preliminar da nulidade, considerado o voto do ministro Carlos Ayres Britto, qual foi, Presidente?

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE E RELATOR) - A anterior?

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Anotei as seguintes matérias: redistribuição, cancelamento de notas e votos, incompetência e a questão alusiva ao voto do ministro Carlos Ayres Britto. Tem mais alguma?

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE E RELATOR) - A anterior é a da metodologia adotada no julgamento, que também consta de vários embargos.

14/08/2013

PLENÁRIO

**DÉCIMOS QUARTOS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470 MINAS
GERAIS**

RELATOR	: MIN. JOAQUIM BARBOSA
EMBTE.(S)	: JOSÉ GENOÍNO NETO
ADV.(A/S)	: SANDRA MARIA GONÇALVES PIRES
EMBDO.(A/S)	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

VOTO

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (RELATOR): Senhores Ministros, como se percebe da leitura dos relatórios, algumas questões preliminares de mérito foram alegadas por vários dos embargantes. Para possibilitar uma só análise dessas questões e evitar repetições desnecessárias de decisões, faço um destaque para tratar exclusivamente desses temas, de natureza objetiva, antes de entrar no exame de cada recurso individualmente interposto pelos réus.

Da preliminar de redistribuição dos embargos de declaração

Os embargantes José Dirceu de Oliveira da Silva, José Roberto Salgado, Roberto Jefferson Monteiro Francisco, Ramon Hollerbach Cardoso e Pedro Henry Neto requereram, inicialmente, que os embargos de declaração fossem distribuídos ao sucessor do min. Ayres Britto ou, alternativamente, a qualquer outro ministro desta Corte, tendo em vista a aposentadoria do min. Ayres Britto e a consequente vacância do cargo que ele ocupava.

Porém, conforme prescrito no § 2º do art. 337 do Regimento Interno do STF, a petição de embargos de declaração, “[i]ndependentemente de distribuição ou preparo, (...) será dirigida ao Relator do acórdão que, sem qualquer outra formalidade, a submeterá a julgamento”.

Não bastasse isso, o art. 75, também do RISTF, mantém sob a

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

relatoria do presidente os processos em que tiver lançado relatório. No presente caso, não apenas o relatório da ação penal já foi lançado, como o próprio julgamento já ocorreu. Assim, o presente caso é inteiramente diferente do precedente invocado por alguns embargantes, qual seja, a AP 512, em que não havia sido lançado o relatório para julgamento do mérito.

Assim, é absolutamente descabido o pedido.

Do cancelamento de votos e notas taquigráficas e da não identificação de voto

Os embargantes Marcos Valério Fernandes de Souza, Simone Reis Lobo de Vasconcelos, José Dirceu de Oliveira e Silva, Delúbio Soares de Castro, Romeu Ferreira Queiroz, Vinicius Samarane, Katia Rabello, João Cláudio de Carvalho Genú, Cristiano de Mello Paz, Pedro da Silva Correa de Oliveira Andrade, José Rodrigues Borba, Pedro Henry Neto alegaram, nos respectivos embargos declaratórios, que as supressões de manifestações dos ministros consubstanciariam ofensa ao Regimento Interno dessa Corte Suprema.

Ocorre que é exatamente o Regimento que prevê, no art. 133, parágrafo único, a possibilidade de cancelamento dos apartes:

“Os apartes constarão do acórdão, salvo se cancelados pelo Ministro apartante, caso em que será anotado o cancelamento”.

Ademais, o dispositivo sempre foi aplicado pelo Supremo Tribunal Federal. Com efeito, é pacífica a jurisprudência desta Corte quanto à possibilidade de revisão ou de cancelamento de notas taquigráficas, bem como de não se juntar os votos-vogais. Nesse sentido, cito, apenas para ilustrar, os embargos de declaração no inquérito 2.424 (**Pleno**, rel. min. Gilmar Mendes, DJe de 20/10/2011):

“A revisão e o eventual cancelamento das notas taquigráficas, assim como a ausência de juntada e voto-vogal, não acarretam nulidade do acórdão. Precedentes do STF. Ausência de cerceamento da defesa. 3. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada. Pretensão de rediscussão de matéria decidida.”

Na mesma linha, cito, ainda, os embargos de declaração no recurso

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

extraordinário 592.905 (**Pleno**, rel. min. Eros Grau, *DJe* de 6/8/2010) e o agravo regimental nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário 406.432 (Segunda Turma, rel. min. Celso de Mello, *DJ* de 27/4/2007).

Quanto à suposta inobservância do princípio constitucional da fundamentação das decisões judiciais, a alegação não tem qualquer cabimento, pois o cancelamento se limitou aos apartes e notas taquigráficas, e não ao inteiro teor do acórdão condenatório, cujos fundamentos são claros e expressos.

Assim sendo, não há que se falar em omissão causada pelo cancelamento de notas taquigráficas relativas a intervenções orais de Ministros desta Corte, quando do julgamento da ação penal.

O mesmo se diga em relação à falta de identificação de um dos votos-vogais constantes dos autos. Em primeiro lugar, não se trata de omissão ou obscuridade que impeça a compreensão do acórdão, pois os fundamentos do julgado estão claramente lançados no voto. Em segundo lugar, a identificação é possível por meio da própria leitura do acórdão embargado, que evidencia que o voto de fls. 52.676-53.093 foi proferido pela min. Rosa Weber, até porque os demais votos estão identificados e a sequência dos debates (fls. 53.094) também o revela. Desse modo que não há que se falar em omissão ou obscuridade quanto a esse ponto.

Assim, rejeito a alegação de obscuridade ou omissão do acórdão, pois deles não decorre qualquer dúvida para a compreensão dos fundamentos que conduziram às decisões finais proferidas por esta Corte.

Alegação de contradição na decisão sobre a competência do Supremo Tribunal Federal para julgar os réus não detentores de prerrogativa de foro e na decisão que determinou o desmembramento em relação a alguns acusados

Os embargantes Marcos Valério Fernandes de Souza, Delúbio Soares de Castro, José Roberto Salgado, José Genoíno Neto, Ramon Hollerbach

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

Cardoso e Enivaldo Quadrado sustentam que o desmembramento do processo relativamente a alguns dos acusados e o indeferimento do pedido de desmembramento relativamente a outros réus teria acarretado contradição interna no acórdão, em especial a decisão de desmembramento quanto ao réu Carlos Alberto Quaglia, no acórdão de mérito desta Ação Penal.

Insistiu-se, ainda, na alegação de que deveria ser reconhecida a incompetência desta Corte, em razão do Pacto de San José da Costa Rica e sob a perspectiva constitucional do duplo grau de jurisdição.

Em primeiro lugar, a pretensão de ver desmembrado o processo foi examinada exaustiva e reiteradamente pela Corte e foi indeferida, desde o primeiro momento, reiteradas vezes, ao longo da instrução desta ação penal e mesmo antes da sua instauração, na fase do inquérito [1].

Por outro lado, não há qualquer contradição entre esse entendimento e a decisão de desmembramento, nos casos específicos em que ocorreu.

Nessas situações particulares, o desmembramento foi decidido por este plenário tendo em vista o fato de que a ação penal já se encontrava em fase avançada, não permitindo, sem grave prejuízo para a prestação jurisdicional, aguardar o oferecimento da denúncia em relação aos suspeitos de envolvimento nos fatos criminosos que não foram acusados conjuntamente no início do processo. Em relação ao corréu Carlos Alberto Quaglia, esta Corte declarou a nulidade de todos os atos praticados posteriormente à defesa prévia. Logo, não seria possível aguardar a repetição de toda a instrução da ação penal para seu julgamento conjunto com os demais acusados, cujo julgamento já se iniciava.

Assim, cuida-se de situações inteiramente distintas, cujos fundamentos não se comunicam. Por esta razão, não há qualquer procedência na alegação de contradição. O que se tem, aqui, é a tentativa de eternizar a discussão acerca de um tema já apreciado diversas vezes, inclusive no primeiro dia do julgamento do mérito desta ação penal, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal.

Ausentes os pressupostos dos embargos de declaração, rejeito também essa alegação.

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG**Alegação de contradição decorrente da metodologia do julgamento**

Como se extrai dos relatórios distribuídos, os embargantes Pedro da Silva Correa de Oliveira Andrade, José Roberto Salgado, José Genoíno Neto e Katia Rabello também alegaram que o acórdão padeceria de contradição em razão da cisão do julgamento no momento da dosimetria da pena, bem como em virtude da exclusão, da votação, dos ministros que absolveram os acusados, o que teria lhes ensejado prejuízo no *quantum* final da pena e no exercício eventual do direito aos embargos infringentes, haja vista que o mínimo de 04 votos vencidos devem representar 39,36% do plenário, não da composição fracionada.

A metodologia utilizada para o julgamento é matéria alheia ao propósito dos embargos de declaração, que, como é elementar, se destinam a esclarecer ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

Por outro lado, a metodologia de julgamento foi objeto de intenso debate, prevalecendo, por entendimento da maioria, a conclusão de que os Ministros que votaram pela absolvição não deveriam votar na parte relativa à dosimetria da pena, considerada a unicidade do ato.

Os fundamentos dos votos vencidos acerca desse tema não podem subsidiar embargos de declaração para efeito de apontar contradição com os votos vencedores, pois os fundamentos das decisões proferidas não são compostos pelos votos divergentes. Assim, não há que se falar em contradição entre votos que externam posicionamento **jurídico distinto** e por isso mesmo com fundamentação divergente (Ext 662-ED, Rel. Min. Octavio Gallotti, Tribunal Pleno, j. 22/10/1997).

Indevida, ainda, a pretensão dos embargantes de ver adotada a sua concepção sobre o critério que seria mais adequado para a fixação de pena em julgamentos de competência originária. A decisão tomada pela Corte sobre essa matéria foi fundamentada, ausentes os vícios que este

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

recurso se destina a sanar.

Assim, não houve qualquer contradição do acórdão sobre a definição da metodologia de votação e de fixação da dosimetria, sendo inadmissíveis os embargos de declaração para voltar a veicular a pretensão de rediscussão do tema, já devidamente resolvido.

Rejeito, portanto, os embargos nesse ponto.

Alegação de nulidade do voto do Ministro Ayres Britto

Os embargantes João Cláudio Genú e Pedro da Silva Correa de Oliveira Andrade alegam, ainda, que o voto do Ministro Ayres Britto seria nulo, por faltar-lhe a dosimetria da pena.

Não há omissão, contradição, obscuridade ou dúvida sobre essa matéria, pois, como é do conhecimento do embargante, essa alegação foi objeto de exame objetivo e exaustivo, durante o julgamento, em razão de questão de ordem, **por duas vezes suscitada pela defesa e rejeitada pelo colegiado deste STF** (cf. fls. 59.131-32 e 59.414/59.472).

Para relembrar, anoto o que está consignado na ata de julgamento do dia 28/11/2012(fl. 59490):

*[...] o Presidente **rejeitou questão de ordem** suscitada da tribuna pelo advogado Dr. Alberto Zacharias Toron quanto ao quorum para deliberação sobre a dosimetria da pena. Na **sequência, o Tribunal rejeitou questão de ordem semelhante suscitada**, com base no art. 7º, inciso IV, do RISTF, pelo Ministro Marco Aurélio, que restou vencido. Em seguida, o julgamento foi suspenso. Presidência do Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Plenário, 28.11.2012.*

Aponto, ainda, a fundamentação lançada no acórdão embargado, às fls. 59.414/59.452 [2], a evidenciar que a questão foi devidamente decidida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal, não havendo qualquer dúvida a ser sanada.

Assim, rejeito os embargos de declaração também quanto a este ponto.

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG**NOTAS**

[1] Cito, apenas para fins documentais, trecho pertinente ao acórdão:

“a questão relativa ao desmembramento do processo em relação aos réus que não gozam de foro por prerrogativa de função já foi, por várias vezes, apreciada nesta ação penal, sendo, em todas as ocasiões, rejeitada pelo Pleno desta Corte. Nesse sentido, apontam a segunda questão de ordem no inquérito 2245 (que deu origem à presente ação penal), bem como o terceiro e o décimo primeiro agravos regimentais interpostos nesta ação penal.

Não bastasse isso, a chamada extensão da competência por prerrogativa de função (...) é pacífica nesta Corte.

Com efeito, além do enunciado 704 da Súmula do Supremo Tribunal Federal – segundo a qual “[n]ão viola as garantias do juiz natural, da ampla defesa e do devido processo legal a atração por continência ou conexão do processo do co-réu ao foro por prerrogativa de função de um dos denunciados” – há incontáveis julgados a sedimentar o entendimento de que “[é] facultado ao juiz, nas hipóteses legais de conexão ou de continência de causas, ordenar a separação de processos” (STF, 2ª Turma, HC 103.149, rel. min. Celso de Mello, DJe-105 de 11.6.2010 – original sem destaques).

Ademais, não se pode ignorar o fato de que a presente ação penal, que tramita há cinco anos, já chegou a seu termo, após arduamente ultrapassadas todas as fases processuais. Nesse contexto, não tem o menor sentido, nem é minimamente razoável, muito menos produtivo, desmembrar o processo justamente agora que o feito já está pronto para julgamento.

Por fim, relembro que o Pleno do Supremo Tribunal Federal, no primeiro dia do julgamento da presente ação penal, mais especificamente em 2.8.2012, ao examinar a décima questão de ordem, proposta pelo presidente desta Corte, rejeitou, mais uma vez, o pretendido desmembramento do processo”.

De igual forma, foi afastada a preliminar de incompetência sob todos os fundamentos apresentados, de ordem constitucional ou infraconstitucional.

[2] O SENHOR ALBERTO ZACHARIAS TORON (ADVOGADO) - É a seguinte: o **quorum** mínimo para deliberação seria o de seis Juízes desta egrégia

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

Suprema Corte, mas para esta questão só há cinco Juízes desta colenda Suprema Corte. Não seria o caso de se aguardar a vinda do novo Ministro?

*É o que submeto, para que se tenha **quorum** para se deliberar sobre este tema da maior relevância, que é a dosimetria da pena.*

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE E RELATOR) - *Eu indefiro, porque não vejo a necessidade nem a pertinência.*

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - *Essa questão nós já tínhamos avançado quando o Tribunal fixou, pela primeira vez, essa orientação. Estou muito tranquilo para falar sobre isso, porque eu defendi a possibilidade de participação, tendo em vista exatamente essas incongruências que já se assinalavam. Mas de novo essa questão foi renovada agora e foi afirmado que quem não tivesse participado da condenação não votaria. Esse foi o entendimento. É claro que, com isso, nós podemos ter uma situação de um seis a quatro, de um cinco a quatro, e só os cinco que eventualmente condenaram...*

[...]

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE E RELATOR) - *Se não me engano, o Advogado Marcelo Leal, que defende o réu Pedro Corrêa, assomou à Tribuna e formulou a mesma questão de ordem, e o Tribunal recusou. Recusou por quê? Porque nós temos um **quorum** de deliberação que, evidentemente, por ter havido cinco absolvições, o **quorum** é exatamente esse que nós temos. Não podemos inventar outro **quorum**. E mais: não podemos criar a situação esdrúxula de ter um Ministro votando pela condenação e o seu substituto votando pela dosimetria.*

[...]

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE E RELATOR) - *Sim. Eu tenho aqui o registro do que ficou decidido no dia 21:*

"Prosseguindo no julgamento, o Tribunal rejeitou questão de ordem suscitada pelo Dr. Marcelo Leal de Oliveira Lima, da tribuna, que entendia não haver quorum regimental para deliberação sobre a dosimetria da pena."

[...]

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE E RELATOR) - *Já que o Tribunal insiste em deliberar sobre uma questão que, a*

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

meu sentir, poderá levar a uma situação esdrúxula, que é a da condenação sem fixação de pena, eu vou consultar o Plenário, mas, antes, vou dar as razões pelas quais eu indefiro.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE E RELATOR) - *Eu indefiro, em primeiro lugar, porque essa questão já foi decidida em dois casos. Em duas situações, neste processo se apresentou essa mesma questão, ou seja, apenas cinco Ministros votaram sobre a dosimetria, sem nenhum problema. Não vejo por que mudar isso agora.*

[...]

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI: *Não pode haver um voto de um juiz em uma parte e, em outra parte, o voto de outro juiz. Tendo feito, então, essas hipóteses, o que faço aqui? Eu tinha sugerido, Presidente, de aguardarmos, para refletirmos melhor, a próxima sessão, mas, diante da continuidade da sessão de julgamento, o que me parece mais lógico, diante da pena fixada, é realmente entendermos que os cinco podem fazer a dosimetria, os cinco que condenaram e que estão aqui presentes. E por quê? Porque nós podemos ter, numa situação de dosimetria, inclusive, uma votação em que três formam a dosimetria, -num caso, por exemplo, de cinco a quatro, como já houve aqui várias vezes. E, aí, três votos, entre cinco, formam uma maioria em relação à dosimetria.*

*Com a resolução da questão de ordem, a questão do **quorum**, que também foi colocada pelo eminente advogado, está resolvida, porque, em relação à dosimetria, o **quorum** não será de, no mínimo, seis votantes, porque votarão aqueles que condenaram diante do Colegiado, que participaram da formação da convicção.*

Feitos esses soltos raciocínios, Senhor Presidente, eu entendo que a solução que mais se sustenta, na hipótese, é entender que o juízo de condenação foi formulado, e, portanto, não é possível, em razão da ausência do voto do eminente Ministro Ayres Britto, quanto à dosimetria, entender que houve a absolvição, ou que houve empate, senão nós estaríamos subtraindo do julgamento um voto proferido.

Portanto, Senhor Presidente, eu entendo, respondendo à questão de ordem formulada, ser possível a fixação da dosimetria pelos cinco colegas que formularam o juízo de condenação e que ainda estão aqui

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

presentes no Plenário.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Senhor Presidente, adotado o juízo de condenação pelos seis votos, de acordo com a Constituição, com a lei, nada há portanto a se considerar, relativamente, a meu ver, com a devida vênia dos que pensam em contrário, quanto aos votos que, estando os seus titulares presentes, tendem a votar, que, no caso, são cinco, e que, portanto, mantêm o que foi decidido, apenas fixando o quantum, mais ainda quando se tem, tal como formulado por Vossa Excelência, e poderia ser diferente, mas, de toda sorte, aqui há um plus, que é a circunstância de que Vossa Excelência fixa a pena no mínimo legalmente estabelecido.

Portanto, a meu ver, é incensurável a solução que inicialmente Vossa Excelência aventou, no sentido do prosseguimento, com a tomada de voto dos cinco Ministros que aqui estão aptos a votar e que se manifestaram inicialmente pelo juízo da condenação, bem como o Ministro Britto tinha feito.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (REVISOR): Mas vou pedir vênia ao eminente Ministro Marco Aurélio para entender também que já houve um juízo condenatório. E, se nós não admitíssemos agora que a dosimetria pudesse ser fixada mediante cinco votos, nós caminharíamos para uma aporia. Nós caminharíamos para a inviabilização de uma manifestação de um juízo desse Tribunal, tendo em vista uma interpretação mais restritiva do quorum, que não se aplica por absoluta impossibilidade, inclusive pela decisão prévia desta Corte, no sentido de que votam na dosimetria apenas aqueles que participaram do juízo condenatório.

Portanto, pedindo vênia, e louvando a preocupação do Ministro Marco Aurélio, que tem se revelado sempre um magistrado extraordinariamente preocupado com as garantias constitucionais, eu vou acompanhar o Relator e resolver a questão de ordem no sentido de entender que os cinco votos são suficientes para elaborar a dosimetria.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Sim. Por isso estou a dizer que essa hipótese já estava configurada. A não ser que estivéssemos a discutir a própria questão de ordem que nós já, reiteradamente, aprovamos.

De modo que, pedindo vênia, eu entendo que houve adequada solução da

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

questão de ordem suscitada, inicialmente, pelo eminente advogado Toron, e agora também incorporada pela provocação feita pelos Ministros Marco Aurélio e Lewandowski. Mas acompanho, então, a solução dada por Vossa Excelência."

14/08/2013**PLENÁRIO****DÉCIMOS QUARTOS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470 MINAS
GERAIS**

RELATOR	: MIN. JOAQUIM BARBOSA
EMBTE.(S)	: JOSÉ GENOÍNO NETO
ADV.(A/S)	: SANDRA MARIA GONÇALVES PIRES
EMBDO.(A/S)	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

O SENHOR MINISTRO ROBERTO BARROSO - Senhor Presidente, esta é a minha primeira participação na Ação Penal nº 470, de modo que peço vênica a Vossa Excelência para fazer uma brevíssima introdução ao meu voto e me situar dentro desta ação que consumiu mais de cinquenta sessões deste Plenário.

Eu não pretendo recuperar o atraso, portanto, eu serei breve, mas acho muito importante tecer algumas considerações para me autocontextualizar dentro do que está acontecendo.

14/08/2013**PLENÁRIO****DÉCIMOS QUARTOS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470 MINAS
GERAIS****O SENHOR MINISTRO ROBERTO BARROSO:**

Por se tratar da minha primeira intervenção no julgamento da Ação Penal 470, sinto-me no dever de declinar algumas das minha pré-compreensões sobre o tema. A interpretação e aplicação do Direito não é uma atividade mecânica nem comporta precisão matemática. Como consequência, o ponto de observação do intérprete e sua visão de mundo fazem diferença na construção dos seus argumentos e nas escolhas que com frequência precisam ser feitas. Por essa razão, considero um dever de honestidade intelectual explicitar os fatores que influenciam o meu modo de ver e pensar o caso em julgamento. E faço, portanto, algumas breves reflexões institucionais.

A AÇÃO PENAL 470 E A NECESSIDADE DE REFORMA POLÍTICA

A sociedade brasileira está exausta do modo como se faz política no país. A catarse representada pelo julgamento da Ação Penal 470 é um dos muitos sinais visíveis dessa fadiga institucional. Sintonizado com esse sentimento, o julgamento desta ação pelo Supremo Tribunal Federal, mais do que a condenação de pessoas, significou a condenação de um modelo político, aí incluídos o sistema eleitoral e o sistema partidário. A inquietação social pela qual tem passado o Brasil nos últimos meses se deve, em parte relevante, à incapacidade da política institucional de vocalizar os anseios da sociedade.

As principais características negativas do modelo político brasileiro são: (i) o papel central do dinheiro, como consequência do custo astronômico das campanhas; (ii) a irrelevância programática dos partidos, que funcionam como rótulos vazios para candidaturas, bem como para a obtenção de recursos do fundo partidário e uso do tempo de televisão; e

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

(iii) um sistema eleitoral e partidário que dificulta a formação de maiorias políticas estáveis, impondo negociações caso a caso a cada votação importante no Congresso Nacional. (Nada do que estou dizendo é novidade ou desconhecido. Por ocasião da minha sabatina, tive oportunidade de conversar com as principais lideranças do Congresso, quando pude constatar que esta percepção é geral, transpartidária).

Tome-se um exemplo emblemático. Uma campanha para Deputado Federal em alguns Estados custa, em avaliação modesta, 4 milhões de reais. O limite máximo de remuneração no serviço público é um pouco inferior a 20 mil reais líquidos. De modo que em quatro anos de mandato (48 meses), o máximo que um Deputado pode ganhar é inferior a 1 milhão de reais. Basta fazer a conta para descobrir onde está o problema. Com esses números, não há como a política viver, estritamente, sob o signo do interesse público. Ela se transforma em um negócio, uma busca voraz por recursos públicos e privados. Nesse ambiente, proliferam as mazelas do financiamento eleitoral não contabilizado, as emendas orçamentárias para fins privados, a venda de facilidades legislativas. Vale dizer: o modelo político brasileiro produz uma ampla e quase inexorável criminalização da política.

A conclusão a que se chega, inevitavelmente, é que a imensa energia jurisdicional dispendida no julgamento da AP 470 terá sido em vão se não forem tomadas providências urgentes de reforma do modelo político, tanto do sistema eleitoral quanto do sistema partidário. Após o início do inquérito que resultou na AP 470 – com toda a sua divulgação, cobertura e cobrança –, já tornaram a ocorrer incontáveis casos de criminalidade associada à maldição do financiamento eleitoral, à farra das legendas de aluguel e às negociações para formação de maiorias políticas que assegurem a governabilidade.

O país precisa, com urgência desesperada, de uma reforma política. Não importa se feita pelo Congresso Nacional ou se, por

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

deliberação dele, mediante participação popular direta. Mas é preciso fazê-la, com os propósitos enunciados: barateamento das eleições, autenticidade partidária e formação de maiorias políticas consistentes. Ninguém deve supor que os costumes políticos serão regenerados com direito penal, repressão e prisões. É preciso mudar o modelo político, com energia criativa, visão de futuro e compromissos com o país e sua gente.

Minha primeira reflexão: sem reforma política, tudo continuará como sempre foi. A distinção será apenas entre os que foram pegos e outros tantos que não foram.

A AÇÃO PENAL 470 E OUTROS CASOS DE CORRUPÇÃO

A Ação Penal 470 apurou fatos que teriam custado ao país, em termos de dinheiro público, cerca de 150 milhões de reais. De parte o custo pecuniário, não se deve descurar do custo moral e institucional representado por dinheiros não contabilizados, compra de apoio político e malfeitos diversos. É impossível exagerar a gravidade e o caráter pernicioso de tudo o que aconteceu. Porém, a bem da verdade, é no mínimo questionável a afirmação de se tratar do maior escândalo político da história do país. Talvez o que se possa afirmar, sem margem de erro, é que foi o mais investigado de todos, seja pelo Ministério Público, pelo Polícia Federal ou pela imprensa. Assim como foi, também, o que teve a resposta mais contundente do Poder Judiciário.

Deve-se celebrar a resposta institucional dada ao episódio, como uma reação à aceitação social e à impunidade de condutas contrárias à ética e à legislação. Mas não se deve fechar os olhos ao fato de que o chamado “Mensalão” não constituiu um evento isolado na vida nacional, quer do ponto de vista quantitativo (isto é, dos valores envolvidos) quer do ponto de vista qualitativo (da posição hierárquica das pessoas envolvidas). Justamente ao contrário, ele se insere em uma

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

tradição lamentável, que vem de longe. Nos últimos tempos, com o despertar da cidadania e pela bênção que é a liberdade de imprensa e de expressão, tais fatos passaram a se tornar conhecidos e repudiados pela sociedade. E começam a ser punidos.

Em ligeiro esforço de memória, remontando aos últimos vinte anos, é possível desfiar um rosário de escândalos que custaram caro ao país. Também aqui, custo pecuniário e moral. Em 1993, veio a público, para espanto geral, o escândalo dos “Anões do Orçamento”, que envolveu o desvio bilionário de recursos públicos via emendas parlamentares à lei orçamentária. Em 1997, o escândalo dos Títulos Públicos ou dos Precatórios revelou um esquema que importou em perdas de alguns bilhões para a Fazenda Pública. O escândalo da construção do prédio do TRT em São Paulo, que veio à tona em 1999, implicou em desvio de muitas dezenas de milhões. O escândalo do Banestado, investigado em 2003, relacionou-se com a remessa fraudulenta para o exterior de mais de 2 bilhões de reais. A lista é longa e pouco edificante.

Uma segunda reflexão: não existe corrupção do PT, do PSDB ou do PMDB. Existe corrupção. Não há corrupção melhor ou pior. Dos “nossos” ou dos “deles”. Não há corrupção do bem. A corrupção é um mal em si e não deve ser politizada.

A AÇÃO PENAL 470 E A NECESSIDADE DE MUDANÇAS DE ATITUDES PRIVADAS

Faço uma observação final. A sociedade brasileira tem cobrado um choque de decência em muitas áreas da vida pública. É preciso mesmo. Seria bom, por igual, aproveitar essa energia cívica para a superação de inúmeras práticas privadas que inibem o avanço civilizatório. Das pequenas às grandes coisas. Por exemplo: acabar com a cultura de cobrar preço distinto com nota ou sem nota. Não levar o cachorro para fazer necessidades na praia, sabendo que pouco depois

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

uma criança vai brincar na mesma areia. Não estacionar o carro na calçada e obrigar o pedestre a caminhar pela rua ou ultrapassar pelo acostamento, criando riscos e obtendo vantagem indevida. Nas licitações, não fazer combinações ilegítimas com outros participantes ou fazer oferta de preço abaixo de custo, para em seguida exigir adicionais logo após obter o contrato. Para não mencionar as obviedades: não dirigir embriagado, não jogar lixo na rua e respeitar a fila. As instituições públicas são um reflexo da sociedade. Não adianta achar que o problema está sempre no outro e não viver o que se prega.

Uma terceira e última reflexão: cada um deveria aproveitar esse momento, visto como um ponto de inflexão, e fazer a sua autocrítica, a sua própria reflexão pessoal, e ver se não é o caso de promover em si a transformação que deseja para o país e para o mundo.

14/08/2013

PLENÁRIO

**DÉCIMOS QUARTOS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470 MINAS
GERAIS**

O SENHOR MINISTRO ROBERTO BARROSO - Senhor Presidente, com estas considerações iniciais, eu passo às questões preliminares destacadas para dizer que concordo com Vossa Excelência no tocante a não ser hipótese de redistribuição do feito por mera interpretação do artigo 75 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, no qual se estabelece que:

"Art. 75. O Ministro eleito Presidente continuará como Relator ou Revisor do processo em que tiver lançado o relatório ou apostado o seu visto"

Os embargos de declaração não constituem processo novo, de modo que considero tal dispositivo plenamente aplicável e rejeito, portanto, esta primeira preliminar, acompanhando Vossa Excelência.

De igual sorte, acompanho o voto de Vossa Excelência no tocante ao cancelamento de apartes e de trechos. Não se trata de uma situação casuística ou estranha à rotina da Corte. E, neste particular, convém lembrar que, no Supremo Tribunal Federal, diferentemente do que se passa em quase todo o mundo, a deliberação dos julgadores é pública e televisionada. De modo que ninguém teve dificuldade de compreender o que foi efetivamente decidido. Por essa razão, acompanho V. Exa. e rejeito essa segunda preliminar.

No tocante à incompetência, igualmente considero que essa é uma matéria vencida, que já foi objeto de deliberação no tribunal outras tantas vezes, e, portanto, também aqui rejeito a preliminar.

No tocante à metodologia do julgamento, penso que esta também seja uma matéria vencida. Particularmente, não acho que tenha sido feliz, com o respeito devido e merecido, a decisão pela qual os Ministros que votaram pela absolvição não puderam participar da dosimetria. Acho que

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

isto provocou um desequilíbrio, uma exacerbação das penas em muitas situações. Mas, de novo, aqui, fiel à premissa que estabeleci, penso que essa é uma matéria vencida e insuscetível de reapreciação pela via de embargos de declaração. Assim como considero que a questão da nulidade do voto do Ministro Ayres Britto, por não participação na dosimetria, igualmente foi deliberada e decidida pelo Plenário, e, consequentemente, esta é igualmente uma matéria vencida, não se trata de omissão. De modo, Senhor Presidente, que acompanho Vossa Excelência nas preliminares.

Não sei se voltarei a ter essa oportunidade, de modo que já, de plano, me congratulo com o Senhor Procurador-Geral da República, Doutor Roberto Gurgel, que participa pela última vez - penso eu - de uma sessão do Supremo Tribunal Federal. Manifesto a Vossa Excelência a expressão da minha imensa admiração pelo seu desempenho funcional e do meu grande apreço pessoal. O Ministério Público, nesta ação, quer pelo antecessor de Vossa Excelência, Doutor Antônio Fernando, como pela condução de Vossa Excelência, produziu um trabalho admirável de empenho, de dedicação, de modo que cumprimento muito sinceramente V. Exa.. Evidentemente, por paridade de armas, cumprimento também a legião de advogados de primeira linha, que igualmente desempenhou um papel de qualidade soberba. Tudo o que o Direito poderia fazer pelos clientes eles fizeram. Os fatos atrapalharam, às vezes, mas os advogados se saíram notavelmente bem e merecem essa homenagem, sobretudo porque quem já foi do ramo sabe que esta era uma luta ladeira acima.

Com isso, Senhor Presidente, encerro o meu voto, neste particular.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE E RELATOR) - Senhor Ministro Roberto Barroso, Vossa Excelência se esqueceu de se manifestar sobre o desdobramento da primeira questão. No primeiro tópico, há um pedido no sentido de redistribuição do processo precisamente a Vossa Excelência, ao sucessor do Ministro Ayres Britto. Vossa Excelência não abordou esse tema.

O SENHOR MINISTRO ROBERTO BARROSO - Se acho que não é o caso de redistribuição, menos ainda uma redistribuição para mim! Se

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

fosse uma argumentação jurídica aceitável, eu diria "de jeito nenhum". Mas a verdade é que penso que simplesmente não ser o caso de redistribuição a ninguém, menos ainda a mim.

###

14/08/2013

PLENÁRIO

DÉCIMOS QUARTOS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470 MINAS
GERAIS

TRIBUNAL PLENO
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
NO JULGAMENTO NA AÇÃO PENAL 470
VOTO S/PRELIMINAR

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER - Senhor Presidente, subscrevo, na íntegra, o voto de Vossa Excelência, em que rejeita as questões, trazidas agora ao exame do Plenário, de redistribuição, cancelamento de notas taquigráficas, incompetência do Supremo Tribunal, metodologia do julgamento e nulidade do voto do Ministro Ayres Britto.

Subscrevo, também, as manifestações do Ministro Luís Roberto Barroso, inclusive no que tange às homenagens que prestou ao Doutor Roberto Gurgel, a quem rendo sempre a minha admiração e a alegria de ter tido a oportunidade de com ele conviver nesse Plenário.

Acrescentaria, apenas, Senhor Presidente, por entender que as três últimas questões - competência, metodologia do julgamento e nulidade do voto - são matérias vencidas, especificamente quando se alega ofensa ao Regimento Interno, no que tange ao cancelamento das notas taquigráficas, aos precedentes desta Casa, que Vossa Excelência enunciou, o Recurso Extraordinário nº 223.904/2005, da Relatoria da Ministra Ellen Gracie - forma de homenagear a Ministra, a quem sucedi nesta cadeira.

E, com relação à questão da contradição que se alega e se imputa ao acórdão embargado, entre os votos vencidos e vencedores, um precedente também desta Casa, na mesma linha do voto de Vossa Excelência, na Extradicação nº 662/República do Peru, da Relatoria do Ministro Octavio Gallotti.

Rejeito os embargos declaratórios com relação a essas cinco questões e acompanho Vossa Excelência e o Ministro Luís Roberto Barroso.

14/08/2013**PLENÁRIO****DÉCIMOS QUARTOS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470 MINAS
GERAIS****VOTO S/PRELIMINAR**

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Senhor Presidente, egrégio Plenário, ilustre representante do Ministério Público, Senhores Advogados presentes.

Em primeiro lugar, Senhor Presidente, eu também gostaria de destacar a adstrição do efeito devolutivo do recurso de embargos de declaração. Trago, aqui, as lúcidas lições de Frederico Marques, Pontes de Miranda e até mesmo doutrinadores de outrora, sem prejuízo daqueles que comentam um dispositivo semelhante ao que ostentado pelo nosso ordenamento jurídico, no sentido de que, na dicção de Pontes de Miranda, a decisão nos embargos de declaração não substitui outra, porque diz o que a outra disse, no sentido de limitar essa pretensão expansiva que veio deduzida nas brilhantes peças dos eminentes advogados.

Apenas para valorizar o sistema processual brasileiro, destaco que esse mesmo tema é tratado com a mesma profundidade e com a mesma coerência do sistema italiano, do qual o nosso buscou o dispositivo como paradigma, inclusive comentado especificamente nos estudos sobre o processo, Professor Piero Calamandrei. A Alemanha também adota o mesmo procedimento de evitar que haja um rejugamento da causa nos embargos de declaração, e também os nossos antecedentes doutrinadores do Direito português.

Em relação, Senhor Presidente, à ordem das questões formais suscitadas, quanto à redistribuição, eu até mesmo fiz uma anotação sobre esse temor justificado do Ministro Roberto Barroso. Em primeiro lugar, o paradigma utilizado se baseia num recurso no qual o Relator não havia lançado no relatório. Muito embora os embargos de declaração tenham natureza de recurso, aqui estamos num prolongamento da relação

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

processual. E Vossa Excelência lançou um exaustivo relatório, então, o paradigma não se aplica. E, se assim não bastasse, o art. 75 do Regimento é claríssimo ao dispor que:

"Art. 75. O Ministro eleito Presidente continuará como Relator ou Revisor do processo em que tiver lançado o relatório ou apostado o seu visto."

É exatamente o caso de Vossa Excelência.

E se, eventualmente, ocorresse esse aspecto prático deletério a que se referiu o Ministro Roberto Barroso, nós imporíamos a Sua Excelência a severa pena de ter de avaliar duzentos e cinquenta volumes e mais de oito mil páginas de voto, até que tivesse condições - já que não participara das votações - de esclarecer as obscuridades e dúvidas geradas, contradições geradas por votos de outrem, o que seria praticamente impossível. E, evidentemente, seria uma medida que infirmaria o princípio da duração razoável dos processos, que se opera em favor do réu, porque, quanto mais rápido o réu tiver seu julgamento, melhor se traduzirá a segurança jurídica que ele procura em relação a esse aspecto.

Senhor Presidente, quanto ao cancelamento das notas taquigráficas, o tema também já foi destacado. O próprio Regimento Interno estabelece que as notas taquigráficas serão mantidas se o Relator assim o pretender. Por exemplo - no meu caso específico, um caso em que houve essa alegação -, o voto tem mil páginas, o julgamento foi transmitido pela televisão, tem áudio, então, é absolutamente impossível que se imagine que não se tornou compreensível, que tenha alguma omissão um voto que enfrenta todas as questões e com mil páginas. Por outro lado, como Vossa Excelência aqui destacou, há precedente da Corte nesse sentido.

A questão da identificação dos votos, Vossa Excelência já esclareceu e isso ficou sedimentado com relação a esse cancelamento das notas taquigráficas.

A questão inerente à competência do Supremo Tribunal Federal para julgar réus não detentores do foro de prerrogativa, eu anotei aqui que ela

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

foi decidida infinitas vezes por esse Plenário, questão absolutamente preclusa. Entretanto, só para expungir qualquer tipo de argumento, a questão tem um cunho muito mais infraconstitucional do que constitucional. Não há, digamos assim, a menor configuração de afronta ao cânone do juiz natural. O que caracteriza a violação do juiz natural não são essas premissas nas quais se basearam os eminentes advogados, mas sim a criação de um tribunal específico para o julgamento de uma determinada causa e inúmeros outros critérios que eu colhi acerca do tema "O Juiz Natural no Direito Processual Contemporâneo e Comunitário Europeu".

Eu recorro que o professor Hélio Tornaghi afirmava que a lei prorroga competência não em atenção à vontade das partes, mas em apreço a razões de interesse geral, especialmente de economia do processo. E aqui há várias citações de diversos autores, e se verifica que havia uma situação peculiar a um determinado réu. Então, se essa situação não contaminava a posição jurídico-processual dos demais réus, não tinha sentido de não prestigiar a norma da conexão do Código de Processo Penal, que recomenda os simultâneos processos, para que se tenha uma avaliação geral da prova e do Direito aplicável em fatos, todos eles conexos entre si.

E, **mutatis mutandis**, há um dispositivo no Código de Processo Penal que poderia ser até ser invocado. Estabelece o Código de Processo Penal, no art. 79, § 1º, que se determine a cessação da unidade do processo em caso de incapacidade mental superveniente de um corréu, justamente para permitir o andamento da ação penal quanto aos acusados capazes. Então, **mutatis mutandis**, aquele vício só ocorria em relação a um réu. Daí, no meu modo de ver, a justeza da decisão da Corte, aliás aqui já plasmada em inúmeras decisões, que tornam a questão preclusa, mas, em respeito aos ilustres advogados, é preciso que se dê uma resposta jurídica à altura dos embargos que já foram formulados.

Quanto à metodologia, Senhor Presidente, uma decisão judicial tem de ter relatório, motivação e decisão. E a metodologia, evidentemente, é do órgão julgador, desde que haja, numa decisão judicial, essas três partes

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

necessárias, parte neutra do relatório, a motivação e a decisão, é absolutamente impassível de discussão, em sede de embargos de declaração, a metodologia utilizada pelo Tribunal para dar a sua resposta penal. É verdade que o Tribunal enfrentou, com essa metodologia, exaustivamente, durante meses, todas as questões que foram postas, o que recomenda, mais uma vez, a rejeição dos embargos de declaração.

E, por fim, torna-se despicienda essa alegação de que a nulidade do voto do Ministro Ayres Britto, que se pronunciou numa parte e não se pronunciou nas demais, porque isso foi uma questão de ordem explicitamente decidida e sobre a qual pesa o fenômeno da preclusão.

De sorte, Senhor Presidente, que eu acompanho integralmente o voto de Vossa Excelência, com esses acréscimos que acabei de empreender.

14/08/2013**PLENÁRIO****DÉCIMOS QUARTOS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470 MINAS
GERAIS**

RELATOR	: MIN. JOAQUIM BARBOSA
EMBTE.(S)	: JOSÉ GENOÍNO NETO
ADV.(A/S)	: SANDRA MARIA GONÇALVES PIRES
EMBDO.(A/S)	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

EXPLICAÇÃO

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE E RELATOR) - Permito-me fazer um breve comentário. A alternativa à metodologia por nós adotada, no ano passado, seria a seguinte: após a leitura das mil e tantas páginas do voto do Relator, das mil e tantas páginas do voto do Revisor, das mil páginas de Vossa Excelência, os demais Ministros se pronunciariam, ou seja, seria o caos.

Era essa a alternativa à metodologia adotada no julgamento.

14/08/2013

PLENÁRIO

**DÉCIMOS QUARTOS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470 MINAS
GERAIS**

VOTO S/PRELIMINAR

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:

Senhor Presidente, um esclarecimento sobre a parte que Vossa Excelência mencionou a respeito dos embargos de Carlos Alberto Quaglia, aquele que a Corte decidiu encaminhar à primeira instância. Vossa Excelência já está rejeitando todos os pontos dos embargos?

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE E RELATOR) - Não, não. Nós estamos ainda examinando aqui algumas questões que são comuns a vários embargos.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:

Porque uma das alegações deste embargante...

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE E RELATOR) - O Quaglia, eu examinarei a seguinte. Será o primeiro embargo individualizado.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:

Ah, sim! Então, ainda não é o do Quaglia! Era só esse esclarecimento. Acompanho Vossa Excelência.

###

14/08/2013**PLENÁRIO****DÉCIMOS QUARTOS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470 MINAS
GERAIS****TRIBUNAL PLENO
EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO JULGAMENTO NA AÇÃO PENAL
470
VOTO S/PRELIMINAR**

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Senhor Presidente, também quanto aos cinco itens: a redistribuição, eu rejeito nos termos postos por Vossa Excelência; quanto ao cancelamento de apartes, que é uma prática comum, com base no Regimento Interno, também acompanho; quanto à competência do Supremo Tribunal Federal e ao desmembramento, a questão foi amplamente discutida tanto no recebimento da denúncia, quanto no julgamento, longamente, não há, portanto, omissão, contradição ou obscuridade; quanto à metodologia do julgamento; como posto por Vossa Excelência, isto foi objeto de cuidado, na forma da solução que foi adotada; e, quanto à nulidade do voto do Ministro Ayres Britto, também este foi um tema devidamente decidido, julgado com fundamentação, e, portanto, não há qualquer omissão, obscuridade ou contradição.

Eu acompanho às inteiras o voto de Vossa Excelência.

###

14/08/2013

PLENÁRIO

**DÉCIMOS QUARTOS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470 MINAS
GERAIS**

ANTECIPAÇÃO AO VOTO S/PRELIMINAR

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Senhor Presidente, agora, também, em homenagem aos advogados, quero dizer que estudei profundamente todas as alegações que esses nobres representantes da classe da advocacia fizeram - e fizeram com brilho ao longo de toda esta ação penal - mas quero dizer também que, nessas questões iniciais, não estou acolhendo o inconformismo.

14/08/2013

PLENÁRIO

DÉCIMOS QUARTOS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470 MINAS
GERAIS

VOTO SOBRE PRELIMINAR

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Presidente, há uma regra no Regimento Interno a prever a vinculação daquele que é eleito e assume a presidência aos processos nos quais haja apostado visto.

Com maior razão, devemos assentar que, se o Presidente, continuando como relator, profere voto, redige o acórdão, sendo interpostos os embargos declaratórios, esses serão relatados pelo próprio Presidente. O sistema ficaria capenga caso se entendesse que o simples lançamento do visto implica a vinculação, e, para a continuidade da apreciação, portanto, da ação penal, a interposição dos embargos declaratórios afastaria essa mesma vinculação. Por isso, entendo que não cabia redistribuir os embargos declaratórios, muito menos para ter-se novo relator e novo revisor.

Os embargos declaratórios visam à integração do que decidido ou esclarecimentos quanto ao constante da decisão – gênero – proferida. Não consubstanciam crítica à decisão, mas colaboração, da defesa técnica, para o aprimoramento da prestação jurisdicional. O que estamos a fazer – e já se disse isso no Plenário – consubstancia a continuidade do julgamento da ação penal, para que se aperfeiçoe o ato proferido. Por isso, encaro os declaratórios com a maior compreensão possível. E o faço, especialmente, quando inexistente órgão revisor para o qual possa ser deslocado o processo. A compreensão, portanto, deve ser maior.

Problemática da incompetência. Em primeiro lugar, Presidente, repito o que já disse neste Plenário: em se tratando de incompetência absoluta – e a funcional o é –, enquanto não cessada a jurisdição, não se pode cogitar de matéria preclusa. Seria uma incongruência chegar-se à conclusão, por exemplo, no julgamento dos embargos declaratórios sobre a incompetência do órgão e mesmo assim proceder-se à apreciação desse

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

recurso. De qualquer forma, aponta-se algo que penso que a resposta salta aos olhos em termos de contradição. Admitiu-se, muito embora a competência do Supremo esteja definida na Carta da República, seja, portanto, de direito estrito, diz respeito àqueles mencionados nessa mesma Carta da República, a possibilidade de julgarem-se não só os três Deputados Federais, ou seja, os acusados detentores da prerrogativa de serem julgados pelo Supremo, como também diversos cidadãos comuns. Surgiu a problemática da nulidade do processo quanto a um dos acusados, quanto a Carlos Alberto Quaglia, também cidadão comum.

O que fez o Tribunal? Para não haver o prejuízo da continuidade do julgamento, desmembrou o processo para continuidade no órgão dito competente, o Supremo? Não! Reconheceu a incompetência para julgar esse acusado – até disse que pelo menos teria ele o reconhecimento do direito ao juiz natural – e determinou, como a meu ver incumbia, inclusive no tocante aos demais acusados não detentores da prerrogativa, a baixa do processo à primeira instância.

Ainda tenho a Constituição Federal como documento maior da República. Ainda tenho a Constituição Federal como documento não flexível, documento rígido, ante as formas previstas, nela própria, para ter-se a alteração. Por isso, reafirmo que normas instrumentais comuns, como são as normas do Código de Processo Penal que versam a conexão probatória e a continência, não implicam a alteração da Constituição Federal a ponto de elastecer a competência do Supremo. Coerente com o que sempre sustentei neste Plenário, provejo, porque se trata de recurso, os embargos declaratórios para assentar a incompetência do Tribunal para o julgamento dos cidadãos – até aqui simples acusados, porque a culpa não está selada – que não tenham a prerrogativa de serem julgados pelo Supremo.

Metodologia. A problemática de não terem participado do julgamento, quanto à dosimetria da pena, aqueles que concluíram pela absolvição, digo que o juízo de absolvição ou de condenação como também o relativo à fixação da pena consubstanciam o mérito. Não consigo, considerada até mesmo a ordem natural das coisas, conceber que

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

aquele que absolve possa, em passo subsequente, mesmo concluindo pela inocência do acusado, impor pena. Mas a matéria foi discutida, formei a corrente majoritária nesse sentido, e não posso, quanto a ela, vislumbrar quer omissão, contradição ou obscuridade – vícios ligados ao mérito, e não preliminares do recurso com o qual nos defrontamos, que é recurso com peculiaridades próprias, o de embargos declaratórios.

Causou-me certa perplexidade – e não posso deixar de consignar o convencimento a respeito para não adentrar o campo da incoerência – Vossa Excelência – e afirmamos que continuamos no julgamento da ação penal –, após o voto proferido, ter colhido o do mais novo integrante do Tribunal, e não o do revisor, quando se tem embargos declaratórios veiculando, inclusive, omissão. A complementação da prestação jurisdicional, portanto, é pleito, não sei se procede ou não. Vale dizer: se, em passo seguinte, admitirem-se procedentes os embargos declaratórios, no que apontada a omissão no julgamento procedido, uma parte da ação penal terá sido julgada com a participação de relator e revisor e outra – e reafirmo, subscrevendo as palavras do ministro Fux, que continuamos a julgar a ação penal com a roupagem de embargos declaratórios – será formalizada sem a participação do revisor, atuando aquele que assim figurou na ação penal como vogal. É o registro que faço, para que fique nos anais do Tribunal.

Surge outra matéria: a condenação sem pena. Meu raciocínio é um pouco matemático quanto à organicidade do Direito. Não consigo conceber que alguém condene, mas não imponha pena. Mas se trata – fiquei vencido no que sustentei essa óptica – de matéria que foi objeto de debate, de decisão pelo Plenário. No Plenário, órgão democrático por excelência, prevalece o entendimento da sempre ilustrada maioria. Não tenho como reabrir essa matéria, porque não se fazem presentes qualquer dos vícios que poderiam levar a essa reabertura.

Surge, por último, a questão alusiva ao corte verificado, não nas notas taquigráficas, mas a alcançar votos escritos e lidos no Plenário. Não estamos a cogitar da supressão de simples apartes. Não posso entender que o cancelamento ficou restrito a apartes, a trechos irrelevantes, se esse

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

mesmo cancelamento, conforme divulgado, e é estreme de dúvidas, alcançou mais de mil folhas, que deveriam compor o acórdão do Tribunal em termos de garantia maior dos jurisdicionados, que é a fundamentação das decisões judiciais.

Constato que, no artigo 96 do Regimento Interno, tem-se a previsão de que:

"Em cada julgamento a transcrição do áudio" – por isso não podemos mais falar em notas taquigráficas. Contra meu voto, o Tribunal extinguiu o cargo de taquígrafo no Tribunal, tanto que a mesa do centro do Plenário está com as cadeiras vagas – "registrará o relatório, a discussão, os votos fundamentados, bem como as perguntas feitas aos advogados e suas respostas," – quando ocorrem, já que não é uma prática no Judiciário – "e será juntada aos autos com o acórdão, depois de revista e rubricada."

Para, nisso, o Regimento Interno? Não! Prossegue. E revela, no § 1º do artigo 96, que:

"Após a sessão de julgamento, a Secretaria das Sessões procederá à transcrição da discussão, dos votos orais," – e os votos não foram orais, foram escritos. Eu mesmo, que geralmente voto de improviso, quanto a certa matéria, trouxe voto escrito. Refiro-me à continuidade delitiva – "bem como das perguntas feitas aos advogados e suas respostas."

Versa o § 2º do mesmo artigo:

Os Gabinetes dos Ministros liberarão o relatório, os votos escritos e a transcrição da discussão, no prazo de vinte dias contados da sessão de julgamento.

Foi adiante o Tribunal ao prever no § 3º:

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

A Secretaria das Sessões procederá à transcrição do áudio do relatório e dos votos lidos que não tenham sido liberados no prazo do § 2º, com a ressalva de que não foram revistos.

Há um descompasso, Presidente, entre a mídia – e creio que, se requerida, terá que haver o fornecimento – e o que passou a constar do acórdão do Tribunal. Os cortes se mostraram – repito – substanciais. Digo que somos senhores de nossas palavras, atuamos com absoluta autonomia da vontade jurídica, mas, uma vez veiculadas em termos de julgamento, e isso ocorre a partir da ciência e consciência possuídas, não mais nos pertencem. Compõem a decisão do Tribunal, e compõem algo que é uma garantia maior dos cidadãos, ou seja, o devido processo legal como um grande todo.

Salta aos olhos o prejuízo dos jurisdicionados no que foram expungidas não uma, duas, meia dúzia de folhas, que encerrariam apartes, que se poderia entender supérfluos em termos de julgamento, muito embora não conceba que algum integrante do Tribunal lance, ao usar o microfone, em um julgamento, algo supérfluo. Houve o cancelamento – e se apontam também algumas contradições a partir desse cancelamento – de mais de mil folhas que deveriam compor o acórdão.

Peço vênia, Presidente – não faço crítica àqueles que cancelaram parte do que disseram neste Plenário, e tive a satisfação de ouvi-los, a paciência de ouvi-los –, para entender que o vício de procedimento existe. Os autores dos votos acabaram dispondo de algo que já não lhes pertencia, ou seja, de algo que estava a compor, e deveria compor, o pronunciamento final do Supremo, e, portanto, o acórdão.

Provejo os embargos declaratórios para que o acórdão reflita realmente o que foi dito, em termos de votos, neste Plenário.

É como voto.

14/08/2013

PLENÁRIO

DÉCIMOS QUARTOS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470 MINAS
GERAIS

V O T O
(s/ preliminar)

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: **Nunca** é demasiado reafirmar, **na linha** da jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que os embargos de declaração **destinam-se**, *precipuamente*, a **desfazer** obscuridades, a **afastar** contradições **e** a **suprir** omissões que *eventualmente* se registrem no acórdão proferido pelo Tribunal. Essa modalidade recursal só *permite* o reexame do acórdão embargado, **quando utilizada** com o **específico** objetivo de viabilizar um pronunciamento jurisdicional **de caráter integrativo-retificador**, vocacionado a **afastar** as situações de obscuridade, omissão ou contradição, **e a complementar e esclarecer** o conteúdo da decisão proferida.

Desse modo, a decisão recorrida – **que aprecia**, *com plena exatidão e em toda a sua inteireza*, determinada pretensão jurídica – **não permite** o emprego da via recursal dos embargos de declaração, **sob pena de grave disfunção jurídico-processual** dessa modalidade de recurso, **eis que inocorrentes, em tal situação**, os pressupostos **que justificariam** a sua **adequada** utilização.

Cumpre enfatizar, *de outro lado*, **que não se revelam** cabíveis os embargos de declaração, **quando** a parte recorrente – a **pretexto** de esclarecer *uma inexistente situação* de obscuridade, omissão ou contradição – **vem a utilizá-los** com o objetivo **de infringir** o julgado e *de, assim*, **viabilizar um indevido reexame** da causa (**RTJ 191/694-695**, Rel. Min. CELSO DE MELLO, *v.g.*).

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

É por tal razão que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, ao versar os aspectos ora mencionados, assim se tem pronunciado:

“Embargos declaratórios. Inexistência de omissão, contradição, obscuridade ou dúvida, no acórdão embargado (art. 337 do RISTF).

Embargos rejeitados.

O que pretenderam os embargantes foi sustentar o desacerto do julgado e obter sua desconstituição. A isso não se prestam, porém, os embargos declaratórios.”

(RTJ 134/1296, Rel. Min. SYDNEY SANCHES – grifei)

“- A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal tem ressaltado que os embargos de declaração não se revelam cabíveis, quando, utilizados com a finalidade de sustentar a incorreção do acórdão, objetivam, na realidade, a própria desconstituição do ato decisório proferido pelo Tribunal. Precedentes: RTJ 114/885 – RTJ 116/1106 – RTJ 118/714 – RTJ 134/1296.”

(AI 153.147-AgR-ED/RS, Rel. Min. CELSO DE MELLO)

“- O recurso de embargos de declaração não tem cabimento, quando, a pretexto de esclarecer uma inócua situação de obscuridade, contradição ou omissão do acórdão, vem a ser utilizado com o objetivo de infringir o julgado.”

(RE 177.599-ED/DE, Rel. Min. CELSO DE MELLO)

“Embargos declaratórios só se destinam a possibilitar a eliminação de obscuridade (...), contradição ou omissão do acórdão embargado (art. 337 do RISTF), não o reconhecimento de erro de julgamento.

E como, no caso, é esse reconhecimento que neles se reclama, com a conseqüente reforma do acórdão, ficam eles rejeitados.”

(RTJ 134/836, Rel. Min. SYDNEY SANCHES – grifei)

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

Ressalto esses aspectos, Senhor Presidente, **pois será dentro de tais limites** que examinarei **os diversos** embargos de declaração **opostos** ao acórdão consubstanciador do julgamento **da Ação Penal nº 470/MG**.

De outro lado, Senhor Presidente, peço vênica **para acompanhar, integralmente**, o voto que Vossa Excelência acaba de proferir **em relação** a todos os pontos que nele foram destacados, **a começar** daquele que propugna pela redistribuição dos autos, para efeito de julgamento dos embargos de declaração, a um novo Relator.

Esse particular aspecto da postulação recursal **mostra-se desautorizado** pelo que se contém nos arts. 71 e 75, **ambos** do RISTF.

No que concerne **ao cancelamento dos votos**, Senhor Presidente, **devo mencionar** que o Supremo Tribunal Federal **tem admitido** a possibilidade jurídico-processual de o Ministro **cancelar** os votos que haja proferido **no curso** do julgamento colegiado, **sem que isso caracterize** hipótese de prejuízo às partes **ou configure** situação de nulidade processual.

Daí a correta observação do eminente Procurador-Geral da República:

“(...) ao contrário do que afirmam os embargantes, o acórdão contém os votos proferidos pelos eminentes Ministros sobre todas as questões examinadas, permitindo aos acusados o conhecimento do que foi debatido, a posição de cada Ministro sobre cada ponto examinado e a decisão tomada pela Corte em todas as suas minudências, de modo que assegura a todos o pleno exercício do direito de defesa

9. As insurgências veiculadas nos diversos embargos não evidenciaram qualquer restrição ou cerceamento à defesa, exatamente porque da publicação constou tudo o que era essencial à compreensão

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

do julgado.

10. *Ademais, cuidou-se de julgamento amplamente noticiado, divulgado ao vivo pelos meios de comunicação e acompanhado passo a passo pelas eminentes defesas. E tanto é assim que um dos embargantes, ao insurgir-se contra a não inclusão no acórdão de um determinado trecho do voto do relator, transcreveu exatamente esse trecho omitido, o que comprova que todos os acusados conhecem os votos proferidos em sua integralidade, não havendo prejuízo pela exclusão desta ou daquela fala, que, no contexto geral, não teve a relevância que as defesas querem atribuir.*

11. *Não é demais lembrar que a publicação do acórdão tem por objetivo único dar conhecimento à parte do que foi decidido. Se a parte revela que tem conhecimento da decisão, eventual omissão de trechos do acórdão, que não prejudicou a compreensão do que foi decidido, não gera nulidade.” (grifei)*

Tal como acima referido, esta Suprema Corte, em mais de uma oportunidade (AP 552-PetA-ED/RJ, Rel. Min. GILMAR MENDES – RMS 27.920-ED/DF, Rel. Min. EROS GRAU, v.g.), inclusive em julgamentos plenários, firmou orientação no sentido de que “a revisão e o eventual cancelamento das notas taquigráficas, assim como a ausência de juntada de voto-vogal, **não acarretam nulidade** do acórdão (...)” (Inq 2.424-ED/RJ, Rel. Min. GILMAR MENDES – grifei).

Vale destacar, neste ponto, fragmento da ementa consubstanciadora do julgamento plenário do RE 592.905-ED/SC, Rel. Min. EROS GRAU, **que bem reflete** essa diretriz que venho de mencionar:

“(...) As notas taquigráficas são revisadas e devolvidas pelos Ministros no prazo regimental. Durante esse período, as manifestações podem ser canceladas pelo Ministro que as houver proferido, hipótese em que não serão publicadas com o acórdão. 2. Não há nulidade na publicação de acórdão sem a juntada de voto vogal que aderiu à tese vencedora do acórdão recorrido e foi cancelado na revisão de notas taquigráficas pelo Ministro que o

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

*proferiu. (...) Embargos de declaração **rejeitados.**" (grifei)*

Vê-se, portanto, que o cancelamento de votos **constitui** faculdade processual **reconhecida** aos Ministros desta Corte e cuja prática **não faz instaurar** situação de nulidade processual.

Mostra-se relevante assinalar, por oportuno, que o Ministro do Supremo Tribunal Federal, **quando manifesta adesão** ao voto do Relator (ou ao voto do Revisor), **adota** comportamento processual **compatível** com a exigência fundada no art. 93, inciso IX, da Constituição, **pois, em tal hipótese,** o Juiz desta Corte **vale-se** da técnica da motivação "*per relationem*".

*Como todos sabemos, a legitimidade constitucional da técnica da motivação "*per relationem*" tem sido **amplamente** reconhecida por esta Corte (AI 738.982-AgR/PR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA – AI 813.692-AgR/RS, Rel. Min. CELSO DE MELLO – MS 28.677-MC/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO – MS 28.989-MC/PR, Rel. Min. CELSO DE MELLO – RE 172.292/SP, Rel. Min. MOREIRA ALVES, v.g.).*

*Com efeito, o Supremo Tribunal Federal, pronunciando-se a propósito da técnica da motivação por referência ou por remissão, reconheceu-a **compatível** com o que dispõe o art. 93, inciso IX, da Constituição da República (AI 734.689-AgR/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO – ARE 657.355-AgR/SP, Rel. Min. LUIZ FUX – HC 54.513/DF, Rel. Min. MOREIRA ALVES – RE 585.932-AgR/RJ, Rel. Min. GILMAR MENDES, v.g.):*

*"**Reveste-se** de plena legitimidade jurídico-constitucional a utilização, pelo Poder Judiciário, da técnica da motivação '*per relationem*', **que se mostra compatível** com o que dispõe o art. 93, IX, da Constituição da República. **A remissão** feita pelo magistrado – referindo-se, expressamente, aos fundamentos (de fato **e/ou** de direito) que deram suporte a anterior decisão (**ou, então, a pareceres***

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

*do Ministério Público ou, ainda, a informações prestadas por órgão apontado como coator) – constitui meio apto a promover a **formal incorporação**, ao ato decisório, da **motivação** a que o juiz se reportou como razão de decidir. **Precedentes.**”*

(AI 825.520-AgR-ED/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO)

Sendo assim, e em face das razões expostas, acompanho, integralmente, o voto de Vossa Excelência, Senhor Presidente.

É o meu voto.



PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

DÉCIMOS QUARTOS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470

PROCED. : MINAS GERAIS

RELATOR : MIN. JOAQUIM BARBOSA

EMBTE.(S) : JOSÉ GENOÍNO NETO

ADV.(A/S) : SANDRA MARIA GONÇALVES PIRES

EMBDO.(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

Decisão: O Tribunal, por maioria, vencido o Ministro Marco Aurélio, rejeitou a alegação de contradição na decisão sobre a competência do Supremo Tribunal Federal para julgar os réus não detentores de prerrogativa de foro e na decisão que determinou o desmembramento em relação a alguns acusados, e, por unanimidade, rejeitou a alegação de contradição decorrente da metodologia do julgamento, tudo nos termos do voto do Relator, Ministro Joaquim Barbosa (Presidente). Em seguida, o julgamento foi suspenso. Ausente, licenciado, o Ministro Teori Zavascki. Plenário, 14.08.2013.

Presidência do Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Luiz Fux, Rosa Weber e Roberto Barroso.

Procurador-Geral da República, Dr. Roberto Monteiro Gurgel Santos.

p/ Luiz Tomimatsu
Assessor-Chefe do Plenário

28/08/2013

PLENÁRIO

**DÉCIMOS QUARTOS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470 MINAS
GERAIS**

RELATOR	: MIN. JOAQUIM BARBOSA
EMBTE.(S)	: JOSÉ GENOÍNO NETO
ADV.(A/S)	: SANDRA MARIA GONÇALVES PIRES
EMBDO.(A/S)	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (RELATOR): Trata-se de embargos de declaração opostos por **José Genoíno Neto**, por meio do qual ataca acórdão proferido na ação penal 470, pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal.

No acórdão embargado, o embargante foi condenado pelos crimes de **formação de quadrilha** (pena de 2 anos e 3 meses de reclusão) e **corrupção ativa** (pena 4 anos e 8 meses de reclusão, mais 180 dias-multa, no valor de 10 salários mínimos cada um).

O embargante, em síntese, que:

(1) teria havido cerceamento do seu direito de defesa em razão do indeferimento do seu pedido de acesso prévio aos votos prontos, antes da publicação, como previsto no artigo 96, § 7º do RISTF, em razão da extensão do acórdão e da exiguidade do prazo de 10 dias para sua leitura, pois seriam necessários, adotando-se ritmo frenético de um “locutor de jôquei”, ao menos de 60 (sessenta) dias;

(2) o acórdão seria obscuro em razão da metodologia adotada, que resultou na fragmentação do voto do Relator, quando outros Ministros optaram por lançar votos unificados; e, também, em decorrência da supressão de trechos de debates;

(3) teria havido obscuridade também quando o Ministro relator “[...] *assume que seu ‘seu voto está em elaboração desde abril do ano passado [2011]’.* Àquela época, contudo, a defesa sequer havia elaborado suas Alegações finais,

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

apresentadas tempestivamente no dia 08 de setembro de 2011”, o que indicaria ausência de respaldo no contraditório;

(4) o Supremo Tribunal Federal seria incompetente para o julgamento, em razão do Pacto de San José da Costa Rica e sob a perspectiva constitucional do duplo grau de jurisdição;

(5) haveria *“importante contradição”* em relação ao nome de seu defensor no registro feito à fl. 51.665, pois foi mencionado o nome do Dr. Guilherme Tadeu Pontes Birello como defensor do embargante, embora seu defensor seja o Dr. Luiz Fernando Sá e Souza Pacheco, como consta, corretamente, da Ata de julgamento (fl. 51.906);

(6) relativamente ao indeferimento do pedido de declinação da competência do Supremo Tribunal Federal, teria havido contradição e omissão em votos-vogais dos Ministros Rosa Weber, Luiz Fux; Dias Toffoli, Carmen Lúcia, Cezar Peluso, Ayres Britto e Celso de Mello; além disso, haveria obscuridade no tocante ao real fundamento para reconhecer a competência desta Corte;

(7) o Relatório seria omissivo na síntese referente às alegações do embargante, por não mencionar as *“relevantes e esclarecedoras assertivas de JANENE, CORREA, GENU, HENRY, VADÃO, PALMIERI, QUEIROZ e ADAUTO”, “ENY MOREIRA, PAULO FRASTECHI, JOSÉ EDUARDO CARDOZO, DELÚBIO SOARES e MICHEL TEMER”*, que eximiriam o embargante de qualquer responsabilidade penal;

(8) teria havido obscuridade, omissão, contradição e ambiguidade em votos vogais, quanto à prática do crime de corrupção ativa, sustentando falta de provas; legitimidade dos contratos firmados para tomada de empréstimos; e condenação baseada em presunções;

(9) haveria obscuridade e prejuízo para a compreensão da defesa, porque o acórdão teria adotado assertiva obscura quanto à definição das alianças locais pelos diretórios municipais e teria ignorado prova testemunhal a favor do embargante, no sentido de que não se ocupava das finanças do Partido, além de não ter tratado do crime de corrupção às fls. 55.091/55.318;

(10) sobre o crime de quadrilha, sustenta que, em razão de alegadas

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

contradições, omissões e obscuridades nas conclusões e de suposto *bis in idem*, consistente em adotar as mesmas provas que levaram à condenação pelo crime de corrupção ativa, deveria ser feita uma reavaliação da prova;

(11) haveria obscuridade, contradição e omissão na dosimetria da pena, decorrente de:

(11.1) falta de parte dos debates e de votos-vogais;

(11.2) alegada violação do princípio da individualização da pena, em razão da metodologia de votação adotada;

(11.3) equivocada aplicação da Lei 10.763/03; erro interpretativo do instituto do crime continuado;

(11.4) imprecisões técnicas na aplicação do artigo 59 do CP; e

(11.5) violação do princípio da proporcionalidade da pena, por não verificar sua condição econômica.

Ao final, o embargante pede que seja aberto novo prazo para a elaboração de embargos de declaração ou, alternativamente, sejam estes embargos acolhidos *“para suprir as contradições, omissões, obscuridades e ambiguidades apontadas”*.

A Procuradoria-Geral da República, às fls. 62.740-62.749, *“manifesta-se pela rejeição dos embargos de declaração”*.

É o relatório.

28/08/2013

PLENÁRIO

DÉCIMOS QUARTOS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470 MINAS
GERAIS

VOTO

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (RELATOR): Os embargos de declaração devem ser rejeitados, uma vez que não há ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão no acórdão embargado.

A pretexto de esclarecer o acórdão embargado, o recorrente tenta, indisfarçavelmente, reverter a sua condenação, rediscutindo inteiramente o mérito do acórdão embargado, inclusive a dosimetria da pena que lhe foi aplicada.

Não obstante, passo, a seguir, a um rápido exame das alegações veiculadas, apenas para que não se alegue, mesmo sem fundamento, novas omissões em sucessivos embargos de declaração.

Da alegação de cerceamento de defesa

O embargante alega cerceamento do direito de defesa em razão do indeferimento do seu **pedido de acesso aos votos prontos, antes da publicação do acórdão**.

O embargante busca impressionar com a alegação de que seria impossível a leitura de todo o acórdão em 10 dias, pois, segundo seus cálculos, esse ato demandaria no mínimo 60 dias.

Ocorre que essa questão foi plenamente decidida no agravo regimental 22º(AP 470), julgado em 17/04/2013, por este Plenário. É inadmissível a pretensão de rediscutir o mesmo tema, sob os mesmos fundamentos, de forma a eternizar o processo.

Assim, a matéria está preclusa. Ademais, todas as defesas cumpriram o prazo concedido, sendo evidente a inexistência de qualquer cerceamento do direito de defesa.

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

Portanto, a alegação é manifestamente improcedente.

Da alegação de obscuridade em razão da metodologia utilizada no julgamento

Para o embargante, o acórdão é obscuro em razão da metodologia adotada para o julgamento.

A metodologia utilizada para o julgamento, em primeiro lugar, é matéria alheia ao propósito dos embargos de declaração, que, como é elementar, se destinam a esclarecer ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada.

Além disso, o fato de o julgamento ter sido dividido segundo o conjunto de fatos atribuídos aos réus (o que se chamou de “fatiamento”), assim como a própria ordem de apreciação das acusações, é irrelevante para o resultado final do processo. Importa, apenas, que as condenações do embargante contaram com o voto da maioria dos Ministros habilitados a votar. De mais a mais, foi seguida a ordem de votação, em que primeiro se manifestou o relator, depois o revisor e, em seguida, os demais Ministros (dos mais modernos para os mais antigos).

Indevida, ainda, a pretensão de ver adotada a sua concepção de que o critério mais adequado para a fixação de pena em julgamentos de competência originária seria o do voto mais favorável ao acusado, e não o de “aproximação” ao “voto majoritário”, que foi o critério adotado no julgamento.

A pena fixada foi seguida pela maioria dos Ministros desta Corte, sendo absolutamente legal e razoável a forma como os membros do Supremo Tribunal Federal deliberaram para chegar a um consenso, estabelecendo que seria por “adesão” ou “aproximação” ao voto do relator ou do revisor. Isto, claro, sem impedimento a que esse ou aquele Ministro se estendesse menos ou mais sobre determinados tópicos.

Sem qualquer razão o inconformismo do embargante, ademais, porque o critério adotado resultou, no seu caso, em reajuste do voto do

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

Relator para adesão àquele que lhe era mais favorável, da lavra da Ministra ROSA WEBER, no tocante ao crime de corrupção (fl. 58.929).

Enfim, trata-se de mera crítica à metodologia adotada, sem apontar qualquer omissão, obscuridade ou contradição. Afasto, assim, essa alegação.

Da alegação de obscuridade quanto à data de elaboração do voto

O embargante sustentou que haveria obscuridade no acórdão quanto ao momento da elaboração do voto pelo Ministro Relator, tendo em vista sua afirmação de “*que ‘seu voto está em elaboração desde abril do ano passado [2011]’. Àquela época, contudo, a defesa sequer havia elaborado suas alegações finais, apresentadas tempestivamente no dia 08 de setembro de 2011*”.

Evidentemente, o argumento não guarda qualquer relação com o acórdão embargado e, portanto, não trata de matéria passível de embargos de declaração.

Sem pertinência, portanto, essa alegação.

Da alegação de obscuridade pela supressão de trechos dos debates

Para o embargante, o acórdão é obscuro em razão da supressão de trechos dos debates.

Não procede a alegação de que as supressões das manifestações dos ministros consubstanciariam ofensa ao Regimento Interno dessa Colenda Corte Suprema, obscuridade no acórdão ou violação ao princípio da ampla defesa.

Ocorre que é exatamente o Regimento que prevê, no art. 133, parágrafo único, a possibilidade de cancelamento dos apartes:

“Os apartes constarão do acórdão, salvo se cancelados pelo Ministro apartante, caso em que será anotado o cancelamento”.

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

Ademais, o dispositivo sempre foi aplicado pelo Supremo Tribunal Federal. Aliás, é pacífica a jurisprudência desta Corte quanto à possibilidade de revisão ou de cancelamento de notas taquigráficas, bem como de não se juntar os votos-vogais. Nesse sentido, cito, apenas para ilustrar, os embargos de declaração no inquérito 2.424 (**Pleno**, rel. min. Gilmar Mendes, *DJe* de 20/10/2011):

“A revisão e o eventual cancelamento das notas taquigráficas, assim como a ausência de juntada e voto-vogal, não acarretam nulidade do acórdão. Precedentes do STF. Ausência de cerceamento da defesa. 3. Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão na decisão embargada. Pretensão de rediscussão de matéria decidida.”

Na mesma linha, cito, ainda, os embargos de declaração no recurso extraordinário 592.905 (**Pleno**, Rel. Min. Eros Grau, *DJe* de 6/8/2010) e o agravo regimental nos embargos de declaração no agravo regimental no recurso extraordinário 406.432 (Segunda Turma, Rel. Min. Celso de Mello, *DJ* de 27/4/2007).

Quanto à suposta inobservância do princípio constitucional da fundamentação das decisões judiciais, a alegação não tem qualquer cabimento, pois o cancelamento se limitou aos apartes e notas taquigráficas, e não ao inteiro teor do acórdão condenatório, cujos fundamentos são claros e expressos.

Assim sendo, não há que se falar em omissão causada pelo cancelamento de notas taquigráficas relativas a intervenções orais de Ministros desta Corte, quando do julgamento da ação penal.

Rejeito, também, neste ponto, os embargos.

Da alegação de incompetência desta Corte

O embargante sustenta que deve ser reconhecida a incompetência desta Corte em razão do Pacto de San José da Costa Rica e sob a

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

perspectiva constitucional do duplo grau de jurisdição.

Impressiona a insistência do embargante quanto a essa alegação, pois, como bem sabe a defesa, essa matéria já foi examinada exaustiva e reiteradamente, tendo sido rejeitada a pretensão de ver desmembrado o processo, por várias vezes.

Cito, apenas para fins documentais, trecho pertinente ao acórdão:

*“a questão relativa ao desmembramento do processo em relação aos réus que não gozam de foro por prerrogativa de função já foi, por várias vezes, apreciada nesta ação penal, sendo, em todas as ocasiões, **rejeitada** pelo Pleno desta Corte. Nesse sentido, apontam a segunda questão de ordem no inquérito 2245 (que deu origem à presente ação penal), bem como o terceiro e o décimo primeiro agravos regimentais interpostos nesta ação penal.*

Não bastasse isso, a chamada extensão da competência por prerrogativa de função (...) é pacífica nesta Corte.

*Com efeito, além do enunciado 704 da Súmula do Supremo Tribunal Federal – segundo a qual “[n]ão viola as garantias do juiz natural, da ampla defesa e do devido processo legal a atração por continência ou conexão do processo do co-réu ao foro por prerrogativa de função de um dos denunciados” – há incontáveis julgados a sedimentar o entendimento de que “[é] **facultado** ao juiz, nas hipóteses legais de conexão ou de continência de causas, ordenar a separação de processos” (STF, 2ª Turma, HC 103.149, rel. min. Celso de Mello, DJe-105 de 11.6.2010 – original sem destaques).*

Ademais, não se pode ignorar o fato de que a presente ação penal, que tramita há cinco anos, já chegou a seu termo, após arduamente ultrapassadas todas as fases processuais. Nesse contexto, não tem o menor sentido, nem é minimamente razoável, muito menos produtivo, desmembrar o processo justamente agora que o feito já está pronto para julgamento.

*Por fim, relembro que **o Pleno do Supremo Tribunal Federal, no primeiro dia do julgamento da presente ação penal, mais especificamente em 2.8.2012, ao examinar a décima questão de ordem, proposta pelo presidente desta Corte, rejeitou, mais uma vez, o pretendido desmembramento do processo.***

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

A tese de que haveria contradição “entre a decisão que rejeitou a questão e ordem para o desmembramento do processo (...) e a decisão que desmembrou o processo em relação ao acusado Carlos Alberto Quaglia” é, com o devido respeito, absurda.

O processo, no que se refere ao réu Carlos A. Quaglia, foi anulado desde a defesa prévia. Logo, não havia como ele continuar na mesma ação penal dos demais corréus, cujo julgamento já havia até mesmo se iniciado.

Por se cuidar de situação nitidamente distinta de todos os demais réus, a decisão também foi diversa para a solução do caso, ausente qualquer contradição.

Por fim, foi afastada a preliminar de incompetência sob todos os fundamentos apresentados, de ordem constitucional ou infraconstitucional. O que se tem, aqui, mais uma vez, é a tentativa de eternizar a discussão acerca de um tema já apreciado diversas vezes, inclusive no próprio julgamento, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal.

Afasto, pois, essa alegação.

Da alegação de contradição, omissão e obscuridade nos votos-vogais

O embargante aponta contradições, omissões e obscuridades nos votos-vogais, fazendo impugnação individualizada dos votos dos ministros ROSA WEBER, LUIZ FUX, DIAS TOFFOLI, CARMEN LÚCIA, AYRES BRITTO, CEZAR PELUSO E CELSO DE MELLO, em diversos aspectos, notadamente quanto à competência desta Corte e acerca dos fundamentos adotados por cada um para a condenação do embargante.

Na verdade, o embargante utiliza os embargos de declaração para protelar o trânsito em julgado da condenação e buscar uma rediscussão do mérito de cada voto-vogal, o que é absolutamente incabível na espécie recursal em julgamento.

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

Lembro que os fundamentos de cada voto retratam a posição jurídica de cada um dos ministros, não havendo, no caso, qualquer contradição, omissão ou obscuridade a ser reparada, pois todos convergiram, em suas conclusões, para a formação do acórdão.

Como já se salientou neste Plenário, a contradição sanável mediante embargos de declaração é aquela verificada entre os fundamentos do acórdão e a sua conclusão, não entre motivações de votos convergentes (Inq 1070-ED, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, Tribunal Pleno, j. 06/10/2005).

Rejeito, pois, essa alegação.

Da alegação de contradição quanto ao nome do advogado do embargante

O embargante aponta “*importante contradição*” em relação ao nome de seu defensor no registro feito à fl. 51.665, relativo à vinculação do nome do advogado GUILHERME TADEU PONTES BIRELLO (fl. 51.665) à condição de defensor do embargante, embora jamais tenha atuado nessa qualidade, sendo que a arguição de incompetência foi lançada por Luiz Fernando Sá e Souza Pacheco.

No caso, cuida-se de mero **erro material** no registro do nome do defensor pela Secretaria, consistente na seguinte anotação (fls. 51.665):

*“O SENHOR GUILHERME TADEU PONTES BIRELLO
(ADVOGADO) - Senhor Presidente, pela ordem. Pelo réu José Genuíno, no mesmo sentido, em alegações finais, arguímos a preliminar de incompetência desta egrégia Corte, e, neste momento, a ratificamos.”*

Como se vê, trata-se de erro inteiramente irrelevante para o resultado do julgamento.

Cumprе registrar, ainda, que o nome do defensor do embargante constou, corretamente, da Ata de Julgamento referente àquela sessão,

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

realizada em 02.08.2012, como se vê às fls. 51.906 [1].

De qualquer maneira, **determino a correção do erro material em referência, verificado às fls. 51.665**, no trecho onde se registrou o nome do “*SENHOR GUILHERME TADEU PONTES BIRELLO*”, para que se leia o nome do “*SENHOR LUIZ FERNANDO SÁ E SOUZA PACHECO*”, tal como constou da ata da respectiva sessão.

Da alegação de omissão no relatório do acórdão embargado

O embargante sustenta, ainda, omissão no relatório que antecede ao voto do relator, quanto às alegações finais do embargante, visto que não mencionou as “*relevantes e esclarecedoras assertivas de JANENE, CORREA, GENU, HENRY, VADÃO, PALMIERI, QUEIROZ e ADAUTO*”, “*ENY MOREIRA, PAULO FRASTECHI, JOSÉ EDUARDO CARDOZO, DELÚBIO SOARES e MICHEL TEMER*”, que seriam aptas a eximir o embargante de qualquer responsabilidade penal.

A alegação é manifestamente incabível.

O relatório, por conter um resumo dos pontos considerados relevantes pelo relator, e podendo ser complementado pelo revisor, não precisa transcrever integralmente as peças constantes dos autos. Com efeito, a peça ofertada pela defesa já compõe os autos, sendo que, no caso, houve o exercício do direito de distribuir memoriais e, por fim, de reproduzir os principais argumentos nas longas horas dedicadas às sustentações orais das defesas, que puderam enfatizar seus principais argumentos reiteradamente.

Por tudo isso, é manifestamente incabível a alegação de omissão no relatório, peça que não constitui parte da decisão. Ademais, o acórdão refletiu a análise e sopesamento de todas as provas e argumentos, tendo evidenciado as razões que conduziram ao juízo de procedência das acusações.

Rejeito, assim, essa alegação.

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG**Da alegação de omissão, obscuridade e contradição na dosimetria da pena**

O embargante alega que a dosimetria das penas padece de obscuridade, contradição e omissão.

Alega, em primeiro lugar, que teria havido omissão quanto à fundamentação das dosimetrias das penas nos votos que acompanharam o voto condutor.

O argumento é manifestamente improcedente.

Inexiste omissão no voto vogal que, na fase da dosimetria da pena, acompanha o voto condutor. É plenamente dispensável a repetição ou reiteração, em cada um dos votos concordantes, dos fundamentos postos pelo relator, aos quais aderem. As fundamentações dos votos dos vogais integram-se às do voto que prevaleceu.

Da alegada obscuridade em relação à aplicação da Lei 10.763/2003

O embargante sustenta, ainda, que o acórdão seria obscuro em razão de ter aplicado a pena estabelecida pela Lei 10.763/2003.

Trata-se de mais um argumento improcedente, como já se analisou em outros recursos de embargos declaratórios aqui julgados.

O próprio embargante reconhece que a causa dessa decisão foi a *“existência de cinco crimes de corrupção ativa, praticados em continuidade delitiva e parcialmente na vigência da nova Lei”*. Portanto, está bem compreendido o fundamento do acórdão, que, aliás, está bem ancorado na Súmula 711 desta Corte (*A lei penal mais grave aplica-se ao crime continuado ou ao crime permanente, se a vigência é anterior à cessão da continuidade ou da permanência*).

Esta também é a inteligência do art. 71 do Código Penal, que trata da regra a ser aplicada, pelo órgão julgador, da ficção jurídica da continuidade delitiva. O art. 71 do Código Penal estabelece o seguinte:

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

“Art. 71 - Quando o agente, mediante mais de uma ação ou omissão, pratica dois ou mais crimes da mesma espécie e, pelas condições de tempo, lugar, maneira de execução e outras semelhantes, devem os subsequentes ser havidos como continuação do primeiro, aplica-se-lhe a pena de um só dos crimes, se idênticas, ou a mais grave, se diversas, aumentada, em qualquer caso, de um sexto a dois terços.”

Portanto, cuida-se de mera aplicação da norma vigente no momento da prática dos crimes.

Da alegada contradição quanto à data do falecimento do Deputado José Carlos Martinez

Ainda em relação à dosimetria, o embargante, extraíndo trechos isolados de apartes da sessão de julgamento, alega que teria havido erro na aplicação da pena pela prática do delito de corrupção ativa, considerada a data do falecimento do então Deputado Federal José Carlos Martinez.

Essa alegação não tem qualquer procedência.

Com efeito, apesar de, em uma das sessões de julgamento, ter havido a afirmação oral de que o Sr. José Carlos Martinez faleceu em dezembro de 2003, em meu voto escrito e lido neste plenário eu já havia informado a data correta do falecimento.

Ademais, o equívoco posterior não teve qualquer influência na determinação da data da consumação dos delitos. O acórdão condenatório é claro e expresso quanto às provas que identificam que a última prática delitiva, considerada para fins de determinar a data da consumação do crime, na forma continuada, ocorreu posteriormente à promulgação da Lei 10.763/2003.

Salientou-se, por exemplo, que *“a prática criminosa se estendeu ao longo dos anos de 2003, 2004 e 2005, quando ocorreram as últimas promessas de pagamento, estas ao réu ROBERTO JEFFERSON, ilustrada pelo episódio da*

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

viagem dos corréus MARCOS VALÉRIO, EMERSON PALMIERI e ROGÉRIO TOLENTINO a Portugal, realizada em janeiro de 2005, a atrair o disposto na Súmula 711/STF" (fls. 57.910).

Noutro trecho, destacou-se que *“como resultado do acordo estabelecido com o núcleo central da quadrilha, entre os meses de abril e maio de 2004, ficou acertado o repasse de R\$ 20.000.000,00 do PT para o PTB, em cinco parcelas de R\$ 4.000.000,00”* (fls. 56.043).

Confira-se, ainda, no mesmo sentido os seguintes trechos do acórdão condenatório: fls. 53.615/53.616; fls. 53.646; fls. 53.649/53.650; fls. 56.739; fls. 56.758.

Noutras palavras, eventual erro factual quanto à data do falecimento de José C. Martinez, em um dos apartes, em absolutamente nada interferiu no resultado do julgamento e na fixação da pena do embargante, como já foi anteriormente decidido.

Assim, por ter constado do voto escrito a data correta do falecimento do ex-Deputado Federal José Carlos Martinez, não há qualquer procedência na alegação do embargante.

Da alegada ausência de proporcionalidade nas dosimetrias das penas

Ainda quanto à dosimetria, o embargante sustenta que o critério adotado para a elevação da pena pela continuidade delitiva seria *“injusto”* e *“desproporcional”*.

Evidentemente, não se trata de qualquer vício no acórdão a ser corrigido pela via dos embargos, como já salientamos anteriormente no julgamento de embargos de declaração de outros corréus sobre esta mesma matéria.

Ademais, a justeza e proporcionalidade do critério adotado por este Supremo Tribunal Federal foi decidida pelos Ministros desta Corte, em decisão plenamente fundamentada, conforme registra o acórdão embargado às fls. 58.755 (tabela proposta às fls. 58.548).

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

Assim, em todos os casos em que foi reconhecida a existência de crime continuado, foi utilizado como critério de elevação da pena a **quantidade de crimes cometidos**.

Não há, portanto, omissão, contradição, ambiguidade ou obscuridade.

O embargante sustenta, ainda, que teria havido omissão, contradição e obscuridade na análise das circunstâncias judiciais do art. 59.

Não assiste qualquer razão ao embargante.

Como se nota da simples leitura do acórdão, a dosimetria de cada uma das penas, por este Plenário, foi realizada com extrema profundidade, com descrição das circunstâncias que não foram valoradas negativamente, de modo que a fixação da pena-base foi um reflexo da compreensão global da Corte sobre o comportamento criminoso do embargante, tendo por fim dar cumprimento aos fins visados pela condenação criminal (prevenção geral e prevenção especial).

As circunstâncias judiciais que pesaram negativamente na elevação da pena-base foram detalhadamente fundamentadas e, por votação deste Plenário, a pena foi fixada um pouco acima da metade, em 2 anos e 3 meses, tendo em vista as circunstâncias judiciais negativas evidenciadas e o grau de negatividade dessas circunstâncias, sempre atendendo ao disposto na parte final do artigo 59 do CP (*conforme seja necessário e suficiente para reprovação e prevenção do crime*).

Pelos motivos expressos de modo claro no acórdão embargado, procedeu-se à definição da pena-base, de modo a fixar a reprimenda no patamar adequado a cada réu condenado. Como o Ministro Marco Aurélio, em várias ocasiões, deixou expresso, "*as circunstâncias judiciais – e só se caminha para a fixação do piso previsto para o tipo quando são positivas – são negativas*" (fls. 58.797). Exatamente por isso, por haver diversas circunstâncias judiciais consideradas extremamente negativas por esta Corte, a pena-base do embargante não poderia se aproximar do mínimo legal.

Assim, tanto para o crime de formação de quadrilha quanto para o de corrupção ativa, foram analisadas todas as circunstâncias judiciais (fls.

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

57.912/57.917). No **sopesamento** feito após a **consideração de todos os fundamentos lançados no acórdão**, procedeu-se à elevação da pena mínima, de modo a adequar o *quantum* ao objetivo primordial da norma penal, ser **necessária e suficiente para reprovação e prevenção do crime**, como determina o art. 59 do Código Penal.

Portanto, o argumento não tem qualquer procedência.

Da alegada contradição na dosimetria da pena aplicada pela prática do crime de formação de quadrilha

O embargante alega, ainda, quanto à dosimetria da pena pela prática do crime de formação de quadrilha, que a fundamentação seria **contraditória**, pois teria considerado a “finalidade de praticar crimes” como circunstância para majorar a pena-base, embora se cuide de elementar do tipo penal.

O argumento é improcedente.

A simples leitura do acórdão embargado, na parte relativa à dosimetria da pena aplicada ao embargante pela prática do crime de quadrilha (fls. 57.912/57.913 [2]), revela que não foram consideradas as circunstâncias elementares do tipo penal para elevação da pena base. Ao contrário do que alega o embargante, não se considerou, em momento algum, a genérica finalidade da quadrilha, voltada à prática de crimes, mas sim as circunstâncias judiciais concretas da conduta do embargante.

Assim, o argumento é manifestamente improcedente.

Da alegada imprecisão técnica na aplicação do art. 59 do Código Penal, quanto à dosimetria da pena aplicada pelo crime de corrupção ativa

O embargante sustenta que, com relação à dosimetria da pena

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

aplicada pela prática dos crimes de corrupção ativa, haveria imprecisão técnica, omissão e contradição na metodologia empregada.

Contudo, não há qualquer erro a ser corrigido, ou defeito na fundamentação, tendo o embargante, em verdade, utilizado este argumento para fins de meramente questionar, de forma generalizada, todos os critérios e fundamentos adotados para a dosimetria.

O embargante também afirma que haveria obscuridade na fixação da pena de multa, pois não teria sido observada a sua condição econômica.

Mais uma vez, o embargante cinge-se a tecer razões de ordem subjetiva, todas relativas à sua própria avaliação do que seria uma pena justa.

Ocorre que o acórdão embargado foi longamente fundamentado e destacou a necessidade de fixação da pena de multa, no patamar nele definido, tendo em vista a necessidade de adequar a sanção pecuniária às finalidades almejadas pelo ordenamento jurídico-penal brasileiro.

Com efeito, não há qualquer omissão, contradição ou obscuridade no acórdão na parte referente à justificação do número de dias-multa fixados e, da mesma forma, acerca do valor estipulado, tratando-se, como se sabe, de embargante que ocupa a prestigiada função de Deputado Federal, cujos vencimentos são extremamente elevados, considerada a média da população brasileira.

Como salientei durante o julgamento, para além dos fundamentos constantes do acórdão, "*Ao fixar a minha pena - não sei se Vossas Excelências se lembram bem -, eu utilizei os critérios previstos na lei; não me vali de doutrina, vali-me da lei. Em todos os meus votos constam os artigos 59 e 60 do Código Penal, faço remissão ao artigo 49. O meu voto levou em consideração a pena privativa de liberdade aplicada, a repercussão econômica que os crimes produziram, as vantagens indevidas que cada réu teve em razão da prática do crime, e, por último, mas não menos importante, a condição econômica de cada réu. Esses são os critérios*"(fls. 59.640), observada a metodologia estabelecida pelo Código Penal, no art. 68.

Assim, ausentes os vícios apontados quanto à dosimetria da pena,

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

fica evidente que o recorrente objetiva, simplesmente, a revisão da pena que lhe foi imposta, o que é absolutamente incabível nesta via.

Por essas razões, **acolho, em parte, os embargos de declaração** opostos por José Genoíno Neto, **sem efeitos modificativos, apenas** para proceder à **correção do erro material** verificado às fls. fl. 51.665, quanto ao nome do defensor do embargante, para que, no trecho onde se lê “GUILHERME TADEU PONTES BIRELLO”, leia-se “LUIZ FERNANDO SÁ E SOUZA PACHECO”, tal como consta da Ata da respectiva sessão.

É como voto.

NOTA

[1] A ata registrou o seguinte: *“Decisão: O Tribunal, por maioria, rejeitou a questão de ordem suscitada da tribuna pelo advogado Márcio Thomaz Bastos, ratificada pelos advogados Marcelo Leonardo e Luiz Fernando Sá e Souza Pacheco, de desmembramento do processo, para assentar a competência da Corte quanto ao processo e julgamento dos denunciados que não são detentores de mandato parlamentar, vencidos os Senhores Ministros Ricardo Lewandowski (Revisor) e Marco Aurélio. O Presidente indeferiu a suscitação de questão de ordem pelo advogado Alberto Zacharias Toron, ressaltando que poderá fazê-la por ocasião de sua sustentação oral. Em seguida, após o relatório, ratificado pelo Revisor, o julgamento foi suspenso. Presidência do Senhor Ministro Ayres Britto. Plenário, 02.08.2012”*.

[2] *“A culpabilidade, entendida como o grau de reprovabilidade da conduta, é elevada, uma vez que JOSÉ GENOÍNO atuou intensamente, por exemplo, como o interlocutor político do grupo criminoso, cabendo-lhe formular as propostas de acordos aos líderes dos partidos que comporiam a base aliada do Governo Federal à época, conforme pormenorizado no item II do voto. Embora a simples existência de inquéritos policiais e o registro de uma ou outra ação penal contra o acusado, por si só, não devam ser utilizados como maus antecedentes, não se pode ignorar situações excepcionais em que se verificam não uma, mas inúmeras ações penais contra o réu, algumas até com sentença condenatória. Daí por que a análise sobre a presença ou não de maus antecedentes deve ser realizada*

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

caso a caso. Não obstante essa minha conhecida posição, tal matéria ainda se encontra pendente de apreciação pelo Plenário desta Corte (HC 94.680 e RE 591.054), razão pela qual, neste caso, considero que JOSÉ GENOÍNO não ostenta maus antecedentes. Não há dados concretos acerca da conduta social e da personalidade do condenado. O motivo do crime, em última análise, foi o objetivo de viabilizar o esquema criminoso de desvio de recursos públicos, bem como de compra de apoio político, pagamento de dívidas eleitorais passadas e financiamento de futuras campanhas daqueles que integravam o esquema. As circunstâncias do crime também são desfavoráveis ao réu. Com efeito, JOSÉ GENOÍNO valeu-se da influência do Partido dos Trabalhadores (do qual era presidente) no Poder Executivo para, junto aos demais réus integrantes do denominado “núcleo político”, distribuir recursos milionários, em espécie, a parlamentares federais. Também relevante é o fato de a quadrilha ter permanecido ativa por mais de dois anos. As consequências do delito mostram-se igualmente desfavoráveis, uma vez que – como a quadrilha alcançou um dos seus objetivos, que era a compra de apoio político de parlamentares federais – JOSÉ GENOÍNO ajudou a colocar em risco o próprio regime democrático, a independência dos Poderes e o sistema republicano, em flagrante contrariedade à Constituição Federal. Em suma, contribuiu para a profanação e conspurcação das instituições políticas nacionais. Dada a natureza do crime, não há que se falar em comportamento da vítima. Assim, atento ao disposto nos arts. 59, 68 e 288 do Código Penal, fixo a pena-base de JOSÉ GENOÍNO em dois anos e três meses de reclusão.”

28/08/2013

PLENÁRIO

DÉCIMOS QUARTOS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470 MINAS
GERAIS

INTRODUÇÃO AO VOTO

O SENHOR MINISTRO ROBERTO BARROSO:

1. Desde o início do julgamento assumi a posição, que me parece a posição tecnicamente correta, de me ater aos limites dos embargos de declaração, recurso que se destina a sanar ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão. Fora dessas situações, não há como acolher o recurso.

2. Como consequência natural dessa premissa, assumi a posição institucional de não refazer o julgamento, seja para concordar ou discordar das decisões tomadas pelo tribunal. O julgamento já havia sido concluído quando eu cheguei e, como disse, creio que serviria mal à justiça e ao país se me dispusesse a revirá-lo. Até porque, devo dizer, no geral estou de acordo com as conclusões do tribunal.

3. Também aqui procederei da mesma forma. Cumpro o meu dever como me cabe cumpri-lo. Mas, pessoalmente, lamento condenar um homem que participou da resistência à ditadura no Brasil, em um tempo em que isso exigia abnegação e envolvia muitos riscos. Lamento condenar alguém que participou da reconstrução democrática do país. Lamento, sobretudo, condenar um homem que, segundo todas as fontes confiáveis, leva uma vida modesta e jamais lucrou financeiramente com a política.

4. Retomo aqui, por não mais do que dois minutos, como imperativo de consciência, algumas ideias que veiculei no primeiro dia de julgamento. O Supremo Tribunal Federal é um “representante argumentativo” da sociedade, para utilizar uma expressão de Robert Alexy. Cabe-nos, em nome da razão pública, levantar pontos que precisam ser levados ao debate, porque deles depende o aprimoramento da democracia e da justiça em geral. Por isso essa breve reflexão.

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

4. Temos um sistema político distorcido e perverso, indutor da criminalidade. De um lado, há parlamentares eleitos em campanhas de custos estratosféricos, que transformam o Parlamento em um balcão de negócios. Só surpreendeu a quem não tinha olhos de ver o fato de que foram condenados, neste processo, por corrupção passiva, lideranças de variados partidos políticos. E, de outro lado, condenados por corrupção ativa, líderes do governo, querendo implementar a sua agenda política – reformas como a da Previdência, Tributária –, e comprando aquilo que consideravam o interesse público. Essa a dura realidade: um modelo político no qual o interesse público frequentemente precisa ser comprado.

5. Gostaria de reiterar: se não se alterarem o sistema eleitoral e partidário, essa lógica de compra e venda irá continuar. Como água torrencial que escorre, a corrupção encontrará o seus caminhos nos desvãos do (i) loteamento de cargos públicos, para a partir deles se drenarem recursos para o financiamento eleitoral; (ii) das emendas orçamentárias que beneficiam empresas de fachada e que repassam verba para o bolso ou para o partido; (iii) nas licitações superfaturadas, subfaturadas ou cartelizadas; (iv) na venda de penduricalhos em medidas provisórias para atender a interesses que não se saem bem no debate público.

6. Todas as pessoas trazem em si o bem e o mal. O papel do processo civilizatório é o de reprimir o que há de ruim e potencializar o que há de bom. O sistema político brasileiro faz exatamente o contrário: reprime o bem e potencializa o mal. Precisamos, não de uma agenda política, mas de uma agenda patriótica para desfazer essa armadilha histórica, que nos manterá atrasados, girando em círculos, incapazes de dar um salto moral para fora do pântano. Pior que tudo: o povo saiu da rua e já não se fala em mudanças.

7. Senhor Presidente: com esses comentários, acompanho o voto de V. Exa. e nego provimento aos embargos de declaração.

28/08/2013

PLENÁRIO

**DÉCIMOS QUARTOS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470 MINAS
GERAIS**

**TRIBUNAL PLENO
DÉCIMOS QUARTOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO
NO JULGAMENTO NA AÇÃO PENAL 470
VOTO**

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Senhor Presidente, também acompanho, e queria apenas dizer, em apoio ao que disse agora o Ministro Roberto Barroso, que, ao julgar exatamente o caso José Genoíno, fiz a ressalva de que nós estávamos julgando fatos, muitas vezes infelizes, mas que nós não estávamos julgando histórias, que são histórias muito dignas. Acho que isso ficou bem assentado naquele julgamento. Acompanho Vossa Excelência.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE E RELATOR) - Vários Ministros frisaram aqui diversas vezes que era irrelevante para a configuração do crime de corrupção passiva o destino dado às quantias vultosas recebidas por muitos parlamentares. Não é o caso do atual embargante, porque ele não foi condenado por corrupção passiva.

28/08/2013

PLENÁRIO

**DÉCIMOS QUARTOS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470 MINAS
GERAIS**

VOTO

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI:

EMBARGANTE: JOSÉ GENOÍNO

I – CONSIDERAÇÕES INICIAIS

O embargante inicia sua extensa peça recursal alegando, em síntese, cerceamento de defesa em virtude do tempo – que considera exíguo - para a análise do acórdão e a elaboração dos embargos declaratórios.

Acrescenta a isso o fato de que não se possibilitou aos advogados acesso ao inteiro teor dos votos antes de sua divulgação oficial, o que teria dificultado sobremaneira o exercício do direito de defesa, motivo pelo qual pede seja anulada a publicação do acórdão.

O embargante pugna, ainda, pela correção do nome do advogado que realizou sustentação oral da tribuna, citado à fl. 51.665.

II – PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEMBARGOS DE DECLARAÇÃOERAL

Mais adiante, no que importa aos embargos declaratórios, a defesa esgrime, à guisa de preliminar, a questão da incompetência do Supremo Tribunal Federal para julgamento de réus que não exerciam cargos mencionados no art. 102, I, **b** e **c**, da Constituição Federal.

Insiste na tese de que foi vulnerado o princípio do duplo grau de

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

jurisdição, ressaltando que, por tal razão, o Pacto de San José da Costa Rica teria sido violado.

Pois bem. Não obstante o voto dissidente que proferi quanto ao tema, a questão foi resolvida em sentido contrário à pretensão do embargante, pela maioria da Corte, a qual entendeu que ela tinha competência para julgar todos os réus, mesmo aqueles que não possuíam prerrogativa de foro.

Assim, **rejeito a preliminar.**

III – CONTRADIÇÕES, OBSCURIDADES E OMISSÕES NA APRECIÇÃO DO CRIME DE CORRUPÇÃO ATIVA

O embargante alega, nesse tópico, em resumo, que o acórdão foi omissivo quanto às assertivas de corréus e testemunhas, as quais, se adequadamente consideradas, teriam o condão de eximi-lo de qualquer responsabilidade penal.

A alegação, no ponto, revela, contudo, o desejo do embargante de ver reexaminados os argumentos já suscitados em alegações finais e rechaçados pela maioria dos Ministros que acompanharam o voto condutor proferido pelo Ministro Joaquim Barbosa, Relator.

Como se sabe, os embargos declaratórios não se prestam a tal fim, devendo, pois, **ser rejeitados.**

IV – VÍCIOS, EQUÍVOCOS OU ERROS APONTADOS**IV.1 – VÍCIOS NO VOTO DA MINISTRA ROSA WEBER**

Em subtópico seguinte, o embargante sustenta que existe ambiguidade e obscuridade no voto proferido pela Ministra Rosa Weber.

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

Afirma que essa magistrada teria adotado premissa falsa, pois afirmou que o embargante foi denunciado por suposta corrupção de parlamentares do PMDB e do PL.

Diz que a denúncia, porém, limitou-se a mencionar parlamentares do PP e do PTB, mas nem mesmo por isso poderia ser condenado.

Assevera que não há prova nenhuma de que ele – embargante – tenha de algum modo participado da conduta criminosa que lhe foi imputada; simplesmente mencionam-se contratos de mútuo por ele subscritos como Presidente do PT para fundamentar a sua condenação.

Argumenta que o negócio jurídico foi realizado de forma transparente, contabilizado pelo Partido e registrado na prestação de contas eleitorais. Diz, mais: que tais contratos foram cobrados judicialmente do Partido dos Trabalhadores e de seus avalistas e, finalmente, pagos.

Nesse ponto o embargante passa a comparar os depoimentos utilizados como base para a sua condenação, concluindo, daí, que houve contradição e obscuridade na apreciação da prova testemunhal.

Não obstante os ponderáveis argumentos da defesa, entendo que aqui também não lhe assiste razão.

De fato, os embargos de declaração têm caráter integrativo do julgado e servem para corrigir eventual omissão, contradição ou obscuridade. Tais vícios, todavia, a meu sentir, no caso sob exame, não se verificam.

Da densa narrativa recursal, depreende-se a compreensível intenção do embargante de rever o mérito de seu julgamento, o que não se

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

coaduna com a finalidade dos declaratórios. Assim, **rejeito os embargos**, no ponto.

IV.2 – VÍCIOS NO VOTO DA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA

No próximo subtópico o embargante salienta a existência de supostos vícios no voto da Ministra Cármen Lúcia.

Sustenta, em suma, que as assertivas lançadas por ela foram baseadas em simples presunções, e não em provas coligidas nos autos.

Para tanto, repete a mesma fórmula anterior, consistente na comparação de declarações prestadas por corréus e testemunhas, para também concluir pela existência de ambiguidade, omissão, contradição e obscuridade no referido voto.

Entretanto, a meu ver, não há omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada. Aqui também se nota a intenção do embargante em rever o mérito de seu julgamento, afastando-se, dessa forma, dos objetivos do recurso em tela. Assim, **rejeito os embargos**, nesse aspecto.

IV.3 – EQUÍVOCOS NO VOTO DO MINISTRO RELATOR

O embargante avança em sua defesa, agora suscitando supostos vícios no voto do Ministro Relator, nestes termos:

“Às fls. 55.091 dos autos, anuncia-se o voto do Ministro Relator sobre o Capítulo VI da exordial, que contempla, entre outros delitos, aqueles de corrupção ativa assacados contra o embargante.

Ao final do item fatiado – 227 folhas depois – na página 55.318 dos autos, tem-se que de tudo tratou Sua Excelência, menos do delito em comento.

***Obscuro** voto, equivocadamente estruturado, que prejudica, como já consignado, sobremaneira sua compreensão”* (fl. 83 dos

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

Embargos de Declaração).

Valho-me dos mesmos argumentos do item anterior para também **rejeitar os embargos**.

IV.4 – ERROS NO VOTO DO MINISTRO LUIZ FUX

Nesse ponto os embargos tratam de suposta omissão ou obscuridade no voto do Ministro Luiz Fux quanto à imputação de corrupção ativa, ao argumento de que

“O voto em comento se absteve de qualquer análise, ainda que superficial, das teses invocadas pelo acusado em sua defesa, transformando esta fundamental garantia constitucional – imprescindível em qualquer Estado que se pretenda Democrático de Direito em mera formalidade” (fl. 86 dos Embargos de Declaração).

Pede, assim, a correção do julgado.

Sem razão, todavia, o embargante.

O trecho transcrito no próprio recurso demonstra que o Ministro Luiz Fux adotou como fundamentos de seu voto aqueles invocados pela maioria formada no sentido da condenação do embargante. Não há, portanto, omissão ou obscuridade a ser sanada. Assim, **rejeito os embargos**, no ponto.

IV.5 – OUTROS VÍCIOS NO VOTO DO RELATOR

Mais uma vez o embargante aponta suposto vício no voto condutor, desta feita ao fundamento de que

“A afirmação de que as alianças locais seriam definidas pelos

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

Diretórios Municipais não corresponde à realidade dos fatos. Sim, porque é evidente e é até intuitivo que a cúpula partidária tinha real interesse e influenciava – quando não determinava – as composições a serem feitas nas cidades mais importantes” (fl. 88 dos Embargos de Declaração).

Reitera, ademais, as mesmas alegações apontadas no primeiro subitem deste tópico, ou seja, de que o acórdão foi omissivo quanto às assertivas de corréus e testemunhas que, se consideradas, teriam o condão de eximi-lo de qualquer responsabilidade penal.

Novamente, pelas razões já invocadas, **rejeito os embargos**, nesse aspecto.

IV.6 – VÍCIOS NO VOTO DO MINISTRO DIAS TOFFOLI

Em penúltimo subtópico, o embargante indica suposta obscuridade e omissão do aresto, desta feita no voto do Ministro Dias Toffoli.

Transcrevo o trecho dos embargos, no que importa:

“Não se trata de exaurimento, mas sim de se ter, ou não – como não se tem – elementos mínimos de certeza sobre a autoria e a efetiva ocorrência do fato perseguido.

Frágil e insustentável algo gravíssimo como uma condenação criminal por corrupção se o Julgador sequer tem condições de apontar, ainda que indiciariamente, como, quando, onde, e em que circunstâncias teria ocorrido a conduta delitiva” (fl. 102 dos Embargos de Declaração).

Sem razão o embargante.

Não há omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada. Os elementos de convicção foram apontados, ainda que sucintamente, pelos magistrados que entenderam comprovada a culpabilidade do réu, não

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

sendo, pois, o caso de atribuir-se efeitos infringentes aos declaratórios. **Rejeito, portanto, os embargos**, no ponto.

IV.7 – VÍCIOS NOS DEMAIS TRECHOS DO ACÓRDÃO

Em último subitem, o embargante sustenta nova contradição e omissão no acórdão embargado, nos seguintes termos:

*“Com efeito, ao proferir **contraditoriamente** édito condenatório, os Ilustres Ministros JOAQUIM BARBOSA, CELSO DE MELLO e GILMAR MENDES, incorreram em omissão, eis que não apontaram o exigido adensamento dos elementos, para uma eventual juízo de condenação.*

*Reconheceram, em momento pretérito, no ato de recebimento da vestibular, que os indícios até então colhidos não eram consistentes para eventual e futuro juízo de condenação, e, finda a instrução, entenderam pela condenação de GENOÍNO, **omitindo** quais novas provas foram produzidas que tivessem o efeito de embasar a decisão.*

E as novas provas que seriam aptas a modificar o entendimento dos Preclaros Julgadores não foram apontadas porque não existem.

Ao contrário, não só não logrou a acusação produzir algo de novo, como a defesa, por seu turno, trouxe aos autos farta prova testemunhal, de ilustres e insuspeitos cidadãos que apontaram a inocência do acusado” (fls. 104-105 dos Embargos de Declaração).

Assim como afirmado nos demais subitens, neste ora considerado também não vejo vício a ser sanado, considerados, sobretudo, os estreitos limites do recurso em questão. Renovo os fundamentos já expostos para também, aqui, **rejeitar os embargos**.

V – CONTRADIÇÕES NA APRECIÇÃO DO DELITO DE QUADRILHA

O embargante confronta os depoimentos apontados no voto do Relator como prova de sua participação no delito de quadrilha para

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

concluir que tais manifestações ou testemunhos não conduziram à sua condenação e que, ao ignorar os argumentos defensivos, o acórdão incorreu em omissão e contradição.

Para tanto, reitera vários trechos das alegações finais como forma de comprovar o que sustenta nos embargos.

Acrescenta, ainda, a seguinte consideração:

“Enfim, considerando que a condenação pelo delito de quadrilha serviu-se dos idênticos argumentos que levaram o peticionário a ser condenado pelo delito de corrupção ativa, causa estranheza que nada do que se expôs nas Alegações Finais referente ao crime de corrupção tenha sido tratado pelo Ilustre Relator e demais julgadores.

Nesta ordem de ideias, não pode a defesa deixar de consignar, outrossim, que, ao fundamentar seu decreto condenatório pelo delito de quadrilha ou bando nas mesmíssimas ‘provas’ que levaram à condenação de JOSÉ GENOÍNO pelo crime de corrupção ativa, incorreram os Cultos Ministros, evidentemente, em abominável bis in idem” (fls. 125-126 dos Embargos de Declaração).

Os embargos prosseguem mais uma vez refutando os argumentos do voto condutor e daqueles que o acompanharam. Cita as teses defensivas expostas em suas alegações finais, as quais entende não foram consideradas no julgamento da ação penal.

Também nesse tópico, mesmo considerando muito ponderáveis os argumentos do embargante, tenho que a insurgência não prospera, pelo menos para os efeitos do recurso manejado.

Assim, **rejeito os embargos.**

VI – OMISSÃO, OBSCURIDADE E CONTRADIÇÃO NA DOSIMETRIA DA PENA

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

Antes de passar aos demais subtópicos, o embargante assim sintetiza os vícios que pretende sanar com os embargos:

“Efetivamente, o acórdão prolatado apresenta vícios diversos nesse aspecto que abrangem: a) a sua incompletude, bem com a dos votos juntados; b) a metodologia de votação adotada pela CORTE SUPREMA; c) a aplicação da Lei nº 10.763/03; d) a interpretação do instituto do ‘crime continuado’; e) a aplicação do artigo 59 do Código Penal; e f) a fixação a penalidade pecuniária” (fl. 152 dos Embargos de Declaração).

VI.1 – OMISSÕES RELATIVAS À INCOMPLETUDE DO ACÓRDÃO E DAS VOTAÇÕES

Nesse subitem, referente ao crime de formação de quadrilha, o embargante afirma que, no acórdão, foram registrados apenas os votos dos Ministros Joaquim Barbosa, Gilmar Mendes, Luiz Fux e Ayres Britto.

Sustenta que, mesmo em tais votos, há omissões quanto à fundamentação das decisões, pois *“muitas vezes apenas declinaram quantitativos de pena sem justificar as circunstâncias judiciais que conduziram a cada conclusão”* (fl. 153).

Quanto à dosimetria do crime de corrupção ativa, alega que não houve a juntada do voto do Ministro Celso de Mello. Cita, ademais, omissões em outros votos para concluir que elas comprometeram a

“inteligência do acórdão e devem, sob pena de injustificável cerceamento de defesa, serem sanadas por esta SUPREMA CORTE, franqueando-se ao embargante acesso integral aos argumentos que conduziram à sua condenação e consequente dosimetria de pena” (fl. 155 dos Embargos de Declaração).

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

Não prosperam, porém, os argumentos do recorrente.

As razões de decidir do Ministro Marco Aurélio foram lançadas às fls. 57.789-57.801, que concluiu pela culpabilidade do réu nestes termos:

“Assento a culpa, Presidente, dos integrantes do núcleo financeiro - lamentável ter-se que concluir dessa forma –, Kátia Rabelo e José Salgado; dos integrantes do núcleo operacional, Marcos Valério, Ramon Hollerbach, Cristiano Paz, Rogério Tolentino, Simone de Vasconcelos e – dizem que primo pela coerência, mas não é só coerência, é convicção – de Geiza Dias” (fl. 57.800).

Por sua vez, o Ministro Celso de Mello também acostou os fundamentos de seu voto sobre o item II da denúncia, às fls. 57.802-57.809, sufragando assim o voto do Ministro Relator:

“Com essas observações, Senhor Presidente, peço vênica aos eminentes Juízes que pensam em sentido contrário, para acompanhar, integralmente, o douto voto do eminente Ministro Relator, inclusive no ponto em que Sua Excelência proferiu juízos de conteúdo absolutório” (fl. 57.809 – grifos no original).

Isso posto, **rejeito os embargos** também neste tópico.

VI.2 – OBSCURIDADES, CONTRADIÇÕES E OMISSÕES NA METODOLOGIA DE VOTAÇÃO

Nessa quadra, os embargos insurgem-se contra a decisão da Corte que excluiu da votação da dosimetria os Ministros que absolveram os réus.

Argumenta que a discussão sobre a dosimetria das penas tem natureza técnica e *“extrapola convicções íntimas que cada magistrado ocasionalmente venha a ter”* (fl. 158 dos Embargos de Declaração).

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

Menciona, como reforço de seu argumento, a preliminar de incompetência do Tribunal para julgar réus sem prerrogativa de foro.

Registra que, nessa ocasião, os Ministros Ricardo Lewandowski e Marco Aurélio restaram vencidos, porém, contrariamente às suas convicções, participaram do julgamento de mérito. Entende residir, nesse aspecto, contradição a ser sanada.

Ainda nesse mesmo subitem, o embargante afirma que a decisão da Corte de adotar um critério de aproximação das penas impostas pelos Ministros Relator e Revisor fere o princípio constitucional da individualização das penas, pois retira do embargante a prerrogativa de conhecer os critérios empregados na definição de sua reprimenda.

Consigna que, em seu caso, como foi absolvido pelo Revisor, o qual não participou da votação da dosimetria, tal critério levou a

“uma completa perda de parâmetros para os demais Julgadores, aos quais restava apenas acompanhar o Relator ou criar, sem maiores critérios, divergências que não se inseriam na metodologia estabelecida pelo próprio Tribunal” (fl. 163 dos Embargos de Declaração).

Assevera, mais, que tal situação ocorreu tanto na dosimetria do crime de quadrilha quanto na do crime de corrupção ativa.

Não obstante os ponderáveis argumentos suscitados pelo embargante, penso que não lhe assiste razão. O Tribunal decidiu tal questão de forma fundamentada e conforme precedentes correspondentes a casos semelhantes.

Quanto ao resultado a que se chegou, não se pode tê-lo como contraditório, pois garantiu-se aos réus o pronunciamento majoritário da Corte. Desse modo, **rejeito os embargos** no tocante ao ponto.

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG**VI.3 – OBSCURIDADES E CONTRADIÇÕES NA APLICAÇÃO DA LEI 10.763/2003**

A defesa afirma que o emprego da Lei 10.763/2003 configura matéria controvertida, obscura e omissa no acórdão embargado.

Alega que a aplicação do mencionado diploma legal, conforme o voto condutor, deu-se em virtude de ter se concluído pela existência de cinco crimes de corrupção ativa praticados em continuidade delitiva, o que conduziu à incidência da Súmula 711 do Supremo Tribunal Federal.

Diz que, da leitura do acórdão, depreende-se que a Corte tratou o crime de corrupção ativa como crime formal, que, portanto, deveria ter-se consumado no momento da suposta oferta de vantagem indevida.

Sustenta que não se precisou o momento em que os crimes atribuídos ao embargante teriam realmente se consumado, muito embora a Corte tenha aplicado a nova lei que majorou a pena do delito em comento.

Cita, na sequência, trechos de votos dos Ministros que demonstram que se aplicou a redação antiga do art. 317 ao se examinar a conduta dos agentes corrompidos, *“restando apenas alguma dúvida com relação ao acusado ROBERTO JEFFESON”* (fl. 175 dos Embargos de Declaração).

Quanto a esse último, o embargante afirma que o questionamento se deu em razão da confusão relativa à data do falecimento do ex-presidente do PTB, José Carlos Martinez, o qual, segundo o Relator, teria ocorrido em dezembro de 2003, quando, na verdade, foi em outubro daquele ano.

Argumenta, assim, que

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

“eventual ambiguidade que possa ter sido [inconstitucionalmente] resolvida no sentido de aplicar a pena mais grave ao condenado ROBERTO JEFFERSON não poderia ser estendida a JOSÉ GENOÍNO, porque é indiscutível que o ‘fechamento de pacote’ assumido pela CORTE como existente e caracterizador do delito de corrupção ativa supostamente ocorreu, pela própria lógica da decisão, antes da entrada em vigor da Lei nº 10.763/03” (fls. 178-179 dos Embargos de Declaração).

Aponta, por fim, contradição na manifestação do Ministro Marco Aurélio, que teria aplicado a lei mais benéfica para o agente público corrompido.

Conclui, dessa forma, que seria necessária corrigir a aplicação da pena, estabelecendo-se a redação antiga do art. 333 como a aplicável ao caso.

Inicialmente, observo que o erro material apontado pelo embargante realmente existiu. Por ocasião da dosimetria do réu **ROBERTO JEFFERSON**, travou-se um debate sobre a data em que se teria consumado o delito, se antes ou depois da entrada em vigor da Lei 10.763/2003, a qual majorou a pena do crime de corrupção.

Ao longo de tais discussões, o Ministro Joaquim Barbosa afirmou que o ex-Presidente do PTB, José Carlos Martinez, morrera em dezembro de 2003, como se observa do trecho a seguir transcrito:

“O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI (REVISOR)

- Eu tenho a seguinte informação: antes da Presidência de Roberto Jefferson, como nós todos sabemos, as tratativas eram feitas por José Carlos Martinez, que faleceu em 2003.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE E RELATOR) - Em dezembro de 2003” (fls. 59.350

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

- grifei).

Verificou-se, portanto, que o erro material apontado pelo embargante de fato ocorreu, pois José Carlos Martinez, em verdade, veio a óbito em 3 de outubro de 2003, portanto, antes da entrada em vigor da Lei 10.763/2003.

Anoto, todavia, que a constatação desse erro material não seria, por si só, suficiente para se alterar a incidência da lei penal pela prática do delito de corrupção ativa irrogado ao embargante.

É importante assentar, ademais, que é possível, sim, a aplicação de diferentes leis penais para corruptor e corrompido. Isso porque os crimes a eles atribuídos são diversos, com ações distintas e, dessa forma, o momento consumativo não é necessariamente igual.

Vale registrar, também, que os delitos dos arts. 317 e 332 do CP não são bilaterais, isto é, a configuração de um não depende da ocorrência do outro, embora o mais comum seja a prática de ambos simultaneamente.

Na corrupção ativa as ações nucleares do tipo são oferecer ou prometer. Já na corrupção passiva, consistem em solicitar, receber ou aceitar promessa. Assim, podemos ter o oferecimento de vantagem indevida e só posteriormente a sua aceitação, consumando-se os delitos em momentos distintos.

Isso porque, como já tive oportunidade de assentar no julgamento de mérito, a corrupção passiva e a ativa são crimes formais.

Além disso, é importante registrar que a corrupção, como diz Rogério Greco, é *“um tipo misto alternativo, no qual a prática de mais de uma conduta deverá importar em infração penal única”*¹.

1 GRECO, Rogério. *Código Penal Comentado*. 2ª ed. Niterói: Impetus, 2009, p. 758.

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

A partir dessas premissas devemos verificar, então, em qual momento consumaram-se os delitos de corrupção ativa atribuídos ao embargante.

No caso, o embargante foi condenado por sete delitos de corrupção ativa em continuidade delitiva, tendo a Corte considerado que alguns deles foram praticados após a vigência da Lei 10.763/2003.

Dessa forma, não há erro na aplicação da lei penal mais grave, nos termos da Súmula 711/STF.

Isso posto, **rejeito os embargos**, no ponto.

VI.4 – OBSCURIDADES E CONTRADIÇÕES NA APLICAÇÃO DO INSTITUTO DO CRIME CONTINUADO

O embargante alega que a metodologia adotada pela Corte para majorar os crimes continuados gerou insegurança e grave obscuridade.

A defesa traz o seguinte argumento:

“Se o instituto foi idealizado com o intuito de beneficiar o acusado, é natural que seja ele interpretado nessa mesma lógica, o que significa, no caso concreto, que não faz qualquer sentido aplicar ao embargante o aumento de um terço que ficou consignado no acórdão – e interpretação nesse sentido se revela, dados os posicionamentos acima referidos, contraditória com relação aos seus próprios fundamentos.

A bem da verdade, a diminuição do percentual usado é exigência fundamental para que se preserve a coerência do acórdão, pois, do contrário, estar-se-ia a admitir a incidência de aumento desproporcional com relação aos demais condenados na Ação Penal, que tiveram contra si aplicados percentuais comparativamente menores” (fl. 184 dos Embargos de Declaração).

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

Também neste ponto, não obstante reconhecer o esforço argumentativo da defesa, entendo não lhe assistir razão.

A Corte, em sua maioria, seguiu uma metodologia proposta pelo Ministro Celso de Mello para calibrar a majoração relativamente aos crimes continuados, não havendo omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada. **Rejeito, nesse tópico, os embargos.**

VI.5 – CONTRADIÇÕES E OMISSÕES NA APLICAÇÃO DO ART. 59 DO CÓDIGO PENAL

Nesse passo, o embargante levanta nova controvérsia, agora quanto à aplicação do art. 59 do Código Penal.

Sustenta a tese de que é necessário avaliar as circunstâncias judiciais não apenas para agravar a pena do condenado, mas também, e principalmente, para abrandá-la.

Nessa linha, afirma que o acórdão foi omissivo, pois deixou de considerar todo o acervo probatório que dava conta da “*irretocável conduta social do embargante e também de sua personalidade incensurável*” (fl. 187 dos Embargos de Declaração).

Diz, mais, que, ao contrário do que afirmado no acórdão em alegações finais, a defesa expôs, com riqueza de detalhes, toda a vida pregressa do acusado e demonstrou a necessidade de, ao final, caso viesse a ser condenado, ser fixada pena em patamar mínimo.

Requer, nesse contexto, que o Tribunal esclareça a metodologia de fixação de pena que adotou e incorpore em sua fundamentação as informações favoráveis ao embargante, com a respectiva diminuição de sua pena.

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

Ainda nesse mesmo subtópico, aponta supostas contradições nos debates dos Ministros, notadamente quanto aos fundamentos lançados pelo Ministro Relator e o que afirmou o Ministro Ayres Britto quanto à culpabilidade do embargante no delito de quadrilha. Alega que a Corte não considerou a participação de menor importância de **JOSÉ GENOÍNO** na pretensa quadrilha, daí a omissão.

Acrescenta que a circunstância “*para o fim de cometer crimes*”, por ser elementar do tipo do art. 288, não pode ser utilizada para justificar a reprovabilidade do delito e, assim, majorar a pena-base.

Do mesmo modo, argumenta contra o fundamento utilizado no voto condutor da dosimetria que considerou desfavoráveis as consequências do crime, pois a consumação do delito de corrupção ativa já teria sido objeto de condenação na ação penal. Entende, portanto, que o acórdão incorreu em *bis in idem*.

Prossegue nas objeções, afirmando que, no tocante à condenação por corrupção ativa, também se verificaram “*imprecisões técnicas*” na avaliação das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal.

Reafirma que a Corte não considerou a participação de menor importância de **JOSÉ GENOÍNO** no pretense delito de corrupção ativa, incorrendo, assim, em omissão.

Diz, mais, que o Ministro Relator, ao mencionar os motivos do crime, incorreu em contradição, pois a oferta de vantagem indevida a agente público é elementar do tipo do art. 333 do Código Penal.

Avança veiculando suposta contradição em relação à avaliação das circunstâncias do crime. Sustenta que a fundamentação do voto condutor avaliou negativamente a estrutura delitiva para o cometimento de crimes, fator correspondente ao delito de quadrilha, havendo, dessa forma, *bis in*

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

idem.

O embargante afirma que nova contradição deve ser reconhecida quanto ao fato de que essa mesma circunstância não foi valorada negativamente para os demais réus.

Finaliza o subtópico alegando que a gravidade em abstrato do crime não pode servir para exasperar a pena, tal como teria ocorrido, em seu entender.

A despeito dos ponderáveis argumentos da defesa, uma vez mais penso que não assiste razão ao recorrente.

Os votos proferidos pelos Ministros que concluíram pela sua culpabilidade foram fundamentados no tocante à dosimetria, não havendo omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada. A insurgência, nesse ponto, revela, a meu ver, tão só a intenção de renovar o julgamento que lhe foi desfavorável. Isso posto, **rejeito os embargos**.

VI.6 – OBSCURIDADES, CONTRADIÇÕES E OMISSÕES NA FIXAÇÃO DA PENALIDADE PECUNIÁRIA

Em tópico derradeiro, o embargante aponta outros vícios no acórdão condenatório.

Afirma que, ao contrário do que ficou assentado na decisão embargada, **JOSÉ GENOÍNO** é “*pessoa de poucas posses, sem patrimônio suficiente sequer para arcar com a penalidade pecuniária que lhe foi imposta nestes autos*” (fl. 206 dos Embargos de Declaração). Compreende, por tal razão, que a decisão foi omissa, pois ignorou, no caso do embargante, a sua real condição financeira.

Não obstante os relevantes argumentos do embargante, tenho que o

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

caso é de rejeição dos embargos. Isso porque a Corte, em sua maioria, deliberou por acolher o voto do Ministro Relator, que considerou a situação econômica do réu ao impor a pena pecuniária.

Isso posto, **rejeito os embargos.**

VII – CONCLUSÃO

Pelas razões expostas, **rejeito os embargos integralmente.**

28/08/2013**PLENÁRIO****DÉCIMOS QUARTOS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470 MINAS
GERAIS**

RELATOR	: MIN. JOAQUIM BARBOSA
EMBTE.(S)	: JOSÉ GENOÍNO NETO
ADV.(A/S)	: SANDRA MARIA GONÇALVES PIRES
EMBDO.(A/S)	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

VOTO

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Senhor Presidente, fui voto isolado. Dei um voto fundamentado. Entendi que os fatos imputados ao ora embargante não eram fatos que podiam ser enquadrados no Código Penal, mas eram fatos corriqueiros da vida política, mas a douta maioria entendeu ao contrário. De maneira que estou bem à vontade para rejeitar os embargos, porque os argumentos que foram veiculados pelo ora embargante já foram todos vencidos nas sessões anteriores. De maneira que não há nenhuma razão, do meu ponto de vista pessoal, para acolher um ou outro argumento, porque a Corte já os rechaçou. De maneira que eu rejeito os embargos e faço a correção do erro material apontado por Vossa Excelência.

**PLENÁRIO****EXTRATO DE ATA****DÉCIMOS QUARTOS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470**

PROCED. : MINAS GERAIS

RELATOR : MIN. JOAQUIM BARBOSA

EMBTE.(S) : JOSÉ GENOÍNO NETO

ADV.(A/S) : SANDRA MARIA GONÇALVES PIRES

EMBDO.(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

Decisão: O Tribunal, por maioria, vencido o Ministro Marco Aurélio, rejeitou a alegação de contradição na decisão sobre a competência do Supremo Tribunal Federal para julgar os réus não detentores de prerrogativa de foro e na decisão que determinou o desmembramento em relação a alguns acusados, e, por unanimidade, rejeitou a alegação de contradição decorrente da metodologia do julgamento, tudo nos termos do voto do Relator, Ministro Joaquim Barbosa (Presidente). Em seguida, o julgamento foi suspenso. Ausente, licenciado, o Ministro Teori Zavascki. Plenário, 14.08.2013.

Decisão: Prosseguindo no julgamento, o Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, Ministro Joaquim Barbosa (Presidente), acolheu em parte os embargos de declaração, sem efeitos modificativos, apenas para proceder à correção do erro material verificado às fls. 51.665, quanto ao nome do defensor do embargante, para que, no trecho onde se lê "GUILHERME TADEU PONTES BIRELLO", leia-se "LUIZ FERNANDO SÁ E SOUZA PACHECO", tal como consta da Ata da respectiva sessão. Plenário, 28.08.2013.

Presidência do Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Luiz Fux, Rosa Weber, Teori Zavascki e Roberto Barroso.

Procuradora-Geral da República, interina, Dra. Helenita Amélia Gonçalves Caiado de Acioli.

p/ Luiz Tomimatsu
Assessor-Chefe do Plenário

04/09/2013

PLENÁRIO

DÉCIMOS QUARTOS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470 MINAS
GERAIS

RETIFICAÇÃO DE VOTO

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - 1. Com o acolhimento dos embargos de declaração opostos por Breno Fischberg, o Tribunal consagra o entendimento de que constitui “contradição”, sanável por embargos de declaração (CPP, art. 619), a incoerência objetiva do acórdão, consistente em atribuir, a partir das mesmas premissas fáticas, consequências jurídicas diferentes, ainda que para réus diferentes.

2. Esse conceito de contradição, cumpre-me registrar, não corresponde ao que pessoalmente adotei nos votos até aqui proferidos, desde o julgamento dos embargos opostos pelo réu Bispo Rodrigues, na sessão de 21 de agosto passado. Naquela oportunidade, deixei consignado, como premissa orientadora do voto, um conceito mais restrito do vício formal de contradição, o que determinou, como contrapartida natural, o estreitamento dos limites da embargabilidade. Mantive essa orientação restritiva nos demais votos que proferi desde então.

3. Todavia, devo reconhecer que o conceito restritivo pode fechar as portas para a correção de incoerências internas flagrantes, como essa que se manifestou em relação ao réu Breno Fichberg, agora sanada. Assim, por considerar que a orientação afirmada pelo Plenário cumpre, nessas peculiares circunstâncias, também essa finalidade de corrigir injustas incoerências de conteúdo do acórdão embargado, especialmente quando esses possíveis vícios se verificam em juízo condenatório proferido pelo órgão judiciário de última instância, reconsidero a orientação anteriormente por mim adotada e, obediente ao princípio da colegialidade, passo a adotar a orientação do Plenário.

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

4. Essa nova posição, todavia, me impõe o dever de coerência lógica e de consciência jurídica de, desde logo, rever votos anteriores. Com efeito, se o Tribunal considera vício de contradição atribuir, a partir das mesmas premissas fáticas, consequências jurídicas diferentes, mesmo para *réus diferentes*, com igual ou até maior razão deverá considerar contraditório o acórdão que, a partir das mesmas ou assemelhadas premissas fáticas, atribui consequências jurídicas extremamente diferentes para o *mesmo réu*. Foi exatamente isso o que ocorreu, em relação a vários réus, quando da fixação da pena-base do crime de formação de quadrilha: a partir de premissas fáticas homogêneas e praticamente semelhantes, que foram consideradas para definir as circunstâncias judiciais desfavoráveis, o acórdão embargado, embora tenha adotado uma certa homogeneidade de tratamento em relação aos vários outros delitos imputados, atribuiu consequências inteiramente discrepantes em relação a esse específico delito de formação de quadrilha, cuja pena-base foi estabelecida com notória exacerbação. Essa manifesta discriminação de tratamento ficou evidenciada, com detalhes, nos votos a respeito proferidos pelo Ministro Ricardo Lewandowski.

5. Certamente não se poderá justificar o fenômeno a partir apenas da diversa natureza dos delitos considerados. Isso importaria afirmar que a pena-base pode ser aumentada ou reduzida na pura e simples consideração da natureza abstrata da imputação penal, o que, evidentemente, contraria a maciça jurisprudência do tribunal, que tem por ilegítima essa espécie de argumento, seja para fins de individualização da pena, seja para outros fins penais, como o decreto de prisão provisória ou a fixação do regime inicial de cumprimento das penas. De qualquer modo, ainda que se levasse em conta apenas a natureza abstrata do crime de formação de quadrilha, mesmo assim não haveria razão plausível para a multiplicada exacerbação da pena-base desse delito em relação a outros de muito maior gravidade, como o do peculato e o da corrupção ativa. Também não se pode atribuir apenas a

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

diferenças de natureza subjetiva levadas em consideração para apurar as circunstâncias judiciais em cada um dos delitos. É que o exame do acórdão demonstra que, na sua fundamentação, essas diferenças são meramente circunstâncias, notadamente quando avaliadas e comparadas em relação aos já referidos crimes de corrupção ativa e ao peculato.

6. O que se verifica no acórdão, na verdade, é uma discrepância de natureza objetiva na fixação da pena-base de um determinado delito em relação a outros delitos imputados ao mesmo réu: embora semelhantes as circunstâncias judiciais consideradas desfavoráveis, o avanço entre a pena mínima cominada em lei e a pena-base fixada chegou a percentuais de até setenta e cinco por cento do máximo possível para o crime de formação de quadrilha, aproximando-se do máximo da pena em abstrato, em completo descompasso com o critério adotado para os demais delitos, fixados em patamares mais ou menos semelhantes entre si, mas significativamente inferiores, que em geral não chegaram sequer a um terço daquele percentual.

7. Pois bem, ao votar os embargos de declaração apresentados pelo réu Marcos Valério Fernandes de Souza, e coerente com o critério que até então vinha adotando, considerei que essa discrepância na fixação da pena-base do crime de formação de quadrilha não representava uma contradição sanável por embargos, mas poderia ser atribuída a um erro de julgamento, sanável por revisão criminal. Segui a mesma orientação, ainda que sem explicitá-la, ao rejeitar os demais embargos de declaração em que a matéria foi suscitada, apresentados por Ramon Hollerbach Cardoso, Cristiano de Mello Paz e por José Dirceu de Oliveira e Silva. Entretanto, à luz do conceito mais alargado de contradição agora adotado pelo Plenário, não vejo como, sem ferir gravemente um dever de coerência jurídica, manter aqueles votos, razão pela qual venho apresentar a sua indispensável retificação, para, no particular, acompanhar a divergência inaugurada pelo Ministro Ricardo Lewandowski.

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

8. Faço, no entanto, um acréscimo. Constatada a contradição no acórdão embargado, cumpre que se apresente a adequada solução harmonizadora, como se fez, aliás, em relação ao réu Breno Fischberg, em situação assemelhada. Isso não significa que se deva promover um novo juízo a respeito dos critérios gerais ou especiais que nortearam a fixação da pena e muito menos a sua imposição. Não se põe em causa, portanto, a justiça ou injustiça do juízo de condenação pelo crime de formação de quadrilha, que permanece íntegro. O que se impõe, tão somente, é que se desfaza a contradição verificada, adotando para tanto os parâmetros já estabelecidos no próprio acórdão embargado. Ora, relativamente ao réu Breno Fischberg, a solução adotada pelo Tribunal para desfazer a contradição lá verificada foi a de fixar a pena levando em consideração, à luz das premissas de fato consideradas (que eram as mesmas), o mesmo critério objetivo que norteou a fixação da pena do outro réu, em relação ao qual se verificou a injusta discrepância de tratamento. *Mutatis mutandis*, é o que se propõe para a situação aqui examinada, para desfazer a discrepância na fixação da pena-base para os crimes de formação de quadrilha: considerando que são semelhantes e homogêneas as circunstâncias judiciais desfavoráveis, o avanço em relação à pena-mínima cominada para esse crime deve ser estabelecido segundo os parâmetros adotados para a fixação da pena-base dos demais delitos praticados pelo mesmo réu. Ademais, considerando que, embora semelhantes, esses avanços não foram iguais em todos os casos, o critério que, no meu entender, guarda maior fidelidade à orientação geral que se extrai do acórdão (que foi a de exacerbar a pena para o delito de quadrilha) é o de fixar a pena-base desse delito mediante um avanço, em relação à pena mínima cominada, equivalente ao do maior percentual de avanço adotado para os outros delitos imputados ao mesmo réu.

9. Nesses termos e para esses fins, retifico os votos apresentados para, no ponto, acolher os embargos de declaração antes referidos. Ademais, para evitar que, com essa solução, fique criada uma nova

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

incoerência interna do acórdão, acolho também, para os mesmos efeitos, os embargos de declaração propostos pelos demais réus condenados pelo crime de formação de quadrilha, em que a mesma discrepância se verificou e que também apontaram, ainda que de forma genérica, a desproporcionalidade na fixação da pena-base (Delúbio Soares de Castro, José Roberto Salgado, José Genoíno Neto e Kátia Rabelo).

10. É a retificação que apresento, Senhor Presidente.

04/09/2013

PLENÁRIO

DÉCIMOS QUARTOS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470 MINAS
GERAIS

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE E RELATOR) - Ministro Teori, noto que Vossa Excelência, tendo por parâmetro a modificação ocorrida nesta tarde, faz uma revisão geral de penas do crime de quadrilha, não é isso? Mas noto que, no caso aqui presente, em que houve a modificação do acórdão, nós tínhamos dois réus, era a situação de dois réus supostamente em idênticas condições. Já a modificação que Vossa Excelência faz, Vossa Excelência compara a pena aplicada para o crime de quadrilha, os parâmetros utilizados para a quadrilha, e compara com penas fixadas para outros crimes que não quadrilha.

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - Exatamente, Senhor Presidente. E a justificação é essa. A contradição que aqui se colocou consiste...

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE E RELATOR) - É contradição entre crimes distintos, entre situações jurídicas absolutamente distintas.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Não, mas com as mesmas circunstâncias judiciais.

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - Senhor Presidente, Vossa Excelência me permite?

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE E RELATOR) - Mas nós não estaríamos aí violando exatamente o princípio

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

da individualização da pena? O que se faz é uma equalização linear.

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: Senhor Presidente, quero deixar claro, no que concerne à minha posição, que **somente** acolhi os embargos de declaração de Breno Fischberg em razão da singularidade da situação em que ele se encontra em relação a Enivaldo Quadrado.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE E RELATOR) - Provavelmente o voto do Ministro Teori alterará situações de outros réus. Eu não sei. Pode ser que sim.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Senhor Presidente, não seria conveniente deixarmos para amanhã? E, então, o secretário ou Vossa Excelência mesmo determinaria o levantamento da repercussão.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE E RELATOR) - Vamos nos conceder um período de reflexão amanhã. Eu vou encerrar, então, sobre essa proposta do Ministro Teori, que me parece bem mais ampla do que o decidido, nesta tarde, em relação ao acusado Breno Fischberg.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Sem dúvida alguma.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Senhor Presidente, mas essa indagação do Ministro Marco Aurélio também é muito importante. É o reflexo dessa...

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: ...dessa retificação.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Deixaríamos essa matéria para decidir amanhã com os dados concretos quanto à repercussão. E ponderei a Vossa Excelência o encerramento, mas um advogado, como outros que aqui estiveram, nesta sessão, com denodo,

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

está acompanhando e aguarda, vindo de fora, o julgamento de embargos declaratórios, que talvez não sejam complexos.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE E RELATOR) - De quem é?

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO: De João Cláudio Genu.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE E RELATOR) - Genu?

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Do Genu. É continuidade.

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Mas aí é o mesmo caso.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE E RELATOR) - Nós vamos...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Já está praticamente decidido.

**PLENÁRIO****EXTRATO DE ATA****DÉCIMOS QUARTOS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470**

PROCED. : MINAS GERAIS

RELATOR : MIN. JOAQUIM BARBOSA

EMBTE.(S) : JOSÉ GENOÍNO NETO

ADV.(A/S) : SANDRA MARIA GONÇALVES PIRES

EMBD.O.(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

PROC.(A/S) (ES) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

Decisão: O Tribunal, por maioria, vencido o Ministro Marco Aurélio, rejeitou a alegação de contradição na decisão sobre a competência do Supremo Tribunal Federal para julgar os réus não detentores de prerrogativa de foro e na decisão que determinou o desmembramento em relação a alguns acusados, e, por unanimidade, rejeitou a alegação de contradição decorrente da metodologia do julgamento, tudo nos termos do voto do Relator, Ministro Joaquim Barbosa (Presidente). Em seguida, o julgamento foi suspenso. Ausente, licenciado, o Ministro Teori Zavascki. Plenário, 14.08.2013.

Decisão: Prosseguindo no julgamento, o Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, Ministro Joaquim Barbosa (Presidente), acolheu em parte os embargos de declaração, sem efeitos modificativos, apenas para proceder à correção do erro material verificado às fls. 51.665, quanto ao nome do defensor do embargante, para que, no trecho onde se lê "GUILHERME TADEU PONTES BIRELLO", leia-se "LUIZ FERNANDO SÁ E SOUZA PACHECO", tal como consta da Ata da respectiva sessão. Plenário, 28.08.2013.

Decisão: O Ministro Teori Zavascki reajustou o voto quanto à fixação da pena base pelo delito de formação de quadrilha. Presidência do Ministro Joaquim Barbosa. Plenário, 04.09.2013.

Presidência do Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Luiz Fux, Rosa Weber, Teori Zavascki e Roberto Barroso.

Procuradora-Geral da República, interina, Dra. Helenita Amélia Gonçalves Caiado de Acioli.

p/ Luiz Tomimatsu
Assessor-Chefe do Plenário

05/09/2013

PLENÁRIO

**DÉCIMOS QUARTOS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470 MINAS
GERAIS**

RETIFICAÇÃO DE VOTO

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - Senhor Presidente, eu gostaria de salientar que existe, no meu entender, uma outra situação absolutamente semelhante, que é em relação ao réu Jacinto Lamas.

O réu Valdemar Costa Neto foi condenado por quarenta e uma operações a uma reprimenda que aumentaria a continuidade delitiva em 1/3. Já Jacinto Lamas, que é o subordinado, e teve quarenta operações, portanto, uma a menos, foi aumentado em 2/3.

De modo que eu, desde logo, estenderia a decisão a este réu, Jacinto Lamas para, no ponto, dar a ele o mesmo tratamento que se deu, aqui, ao réu Fischberg e, agora, ao réu Genu.

Esse é o meu voto, Senhor Presidente.

05/09/2013**PLENÁRIO****DÉCIMOS QUARTOS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470 MINAS
GERAIS**

RELATOR	: MIN. JOAQUIM BARBOSA
EMBTE.(S)	: JOSÉ GENOÍNO NETO
ADV.(A/S)	: SANDRA MARIA GONÇALVES PIRES
EMBDO.(A/S)	: MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES)	: PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

EXPLICAÇÃO

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Senhor Presidente, eu queria manifestar a minha inteira adesão ao ponto de vista do eminente Ministro Teori Zavascki. Eu trago um voto por escrito e uma tabela onde evidencio esse claríssimo erro que foi feito durante o julgamento e que consta do acórdão. E peço licença aos nobres pares para distribuir o meu voto nesse sentido e a tabela.

E desde logo me associo ao voto do Ministro Teori Zavascki, retificando o meu voto anterior, porque incorri em erro também.

05/09/2013

PLENÁRIO

DÉCIMOS QUARTOS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470 MINAS GERAIS

O SENHOR MINISTRO ROBERTO BARROSO - Senhor Presidente, o voto do Ministro Teori, embora conclua pelo acolhimento dos embargos de declaração, não coincide, no fundamento, com a minha posição, porque, no caso de Jacinto Lamas, ele não ficou com pena maior do que Valdemar. O meu critério foi de dizer que o réu a quem o Tribunal imputou menor culpabilidade, ficou com pena maior do que o suposto mandante. No caso Valdemar-Jacinto, não aconteceu isso.

Portanto, entendendo e respeitando as razões do Ministro Teori, apenas registro que o fundamento dele é diferente do meu.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Mas aqui, permita-me, parece-me que a situação de Jacinto Lamas é idêntica a do réu Genu; absolutamente idêntica.

O SENHOR MINISTRO ROBERTO BARROSO - No tocante a 1/3 e a 2/3, mas não no tocante à pena.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Sim. Aplicou-se a ele uma atenuante, porque ele estaria cumprindo ordens, apenas.

O SENHOR MINISTRO GILMAR MENDES - Vamos julgar o caso que está sendo apreciado e depois tratar...

05/09/2013

PLENÁRIO

**DÉCIMOS QUARTOS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470 MINAS
GERAIS**

RETIFICAÇÃO DE VOTO

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI:

EMBARGANTE: JOSÉ GENOÍNO

**A QUESTÃO DA DESPROPORCIONALIDADE NA FIXAÇÃO
DA PENA DE QUADRILHA**

O Tribunal, das oito circunstâncias judiciais elencadas no art. 59 do CP, considerou que quatro eram desfavoráveis ao embargante (culpabilidade, motivos, circunstâncias e consequências do delito). Fixou, por essa razão, a pena-base em 2 (dois) anos e 3 (três) meses de reclusão para o delito de quadrilha.

Ora, o delito do art. 288 do CP tem pena cominada de 1 (um) a 3 (três) anos de reclusão, ou seja, o intervalo no qual o julgador pode “caminhar” é de dois anos. A Corte, como dito, levando em conta que o condenado possuía metade das circunstâncias desfavoráveis, aumentou a pena-base em 1 (um) ano e 3 (três) meses, quer dizer, elevou-a 63% (sessenta e três por cento) do intervalo possível, o que não se mostra proporcional.

Aqui não estou me afastando da jurisprudência do Tribunal que segundo a qual inexistente, em nosso ordenamento, uma imposição legal de que o cálculo da pena seja feito com base em frações específicas, correspondentes a cada circunstância judicial e incidentes sobre a pena mínima.

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

Não é disso que se trata, mas, sim, de uma desproporção existente entre as circunstâncias judiciais elencadas como desfavoráveis e a pena-base fixada. E essa desproporção, quanto ao delito de formação de quadrilha, fica mais evidente se compararmos a pena-base aplicada a JOSÉ GENOÍNO pelo crime de corrupção ativa.

Ressalto, por oportuno, lição de José Antonio Paganella Boschi, que, ao discorrer sobre as regras jurisprudenciais para a fixação da pena-base, ensina que o patamar máximo a ser observado pelo julgador na primeira fase da dosimetria da pena - alcançado quando todo o conjunto das circunstâncias judiciais for desfavorável ao réu - deveria se situar próximo ao do termo médio: o resultado da soma do mínimo com o máximo – abstratamente cominados – dividido por dois¹.

Ou seja, no seu entender, somente se a totalidade das circunstâncias judiciais fosse desfavorável ao réu é que a pena-base poderia se aproximar do termo médio. No entanto, isso não se verificou na espécie, visto que, com apoio em apenas quatro circunstâncias desfavoráveis, chegou-se a patamar superior ao do termo médio.

Para o delito do art. 333 do CP, que possui pena cominada de 2 (dois) a 12 (doze) anos de reclusão, ou seja, um intervalo de 10 (dez) anos, o Tribunal, tendo em conta as mesmas quatro circunstâncias judiciais desfavoráveis, fixou a pena-base 1 (um) ano e 6 (seis) meses acima do mínimo legal. “Caminhou”, assim, 15% (quinze por cento) do total possível.

Como se observa, o Supremo Tribunal Federal, ao elaborar a dosimetria do crime de corrupção ativa, aumentou apenas 15% (quinze por cento) do total possível na pena-base do embargante, tendo em conta as mesmas **quatro** circunstâncias judiciais valoradas como desfavoráveis para o delito de quadrilha (culpabilidade, motivos, circunstâncias e

1 BOSCHI, José Antonio Paganella. *Das penas e seus critérios de aplicação*. 3ª ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado Editora, 2004.

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

consequências do delito).

Dessa forma, como poderia, quanto ao delito do art. 288 do CP, “caminhar” 63% (sessenta e três por cento) dos 2 (dois) anos de intervalo previsto? Como se percebe, há uma diferença grande entre os percentuais de aumento utilizados, 15% (quinze por cento) para a corrupção ativa, ante os 63% (sessenta e três por cento) “caminhados” na quadrilha.

Vale observar, ainda, que o delito do art. 288 do CP, tipo de perigo abstrato, não tem consequências mais graves para a sociedade do que o delito de corrupção ativa. Até mesmo a pena abstratamente cominada revela que o desvalor da conduta é menor em relação ao crime de quadrilha.

Isso posto, entendendo presente manifesta desproporcionalidade na fixação da pena-base para o delito do art. 288 do CP, retifico meu voto, para **acolher os embargos, com efeitos infringentes**, a fim de que o Tribunal proceda ao reajuste na dosimetria da pena de quadrilha.

05/09/2013

PLENÁRIO

DÉCIMOS QUARTOS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470 MINAS
GERAIS

ADITAMENTO AO VOTO

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Ainda, Senhor Presidente, aproveitando o ensejo do artigo 133 do Regimento Interno, peço ao meu assistente que distribua um gráfico e uma tabela que fiz para justificar porque quero acompanhar integralmente o voto do eminente Ministro Teori Zavascki enunciado ontem ao final da Sessão.

Vossas Excelências poderão ver, então, que, no caso de Cristiano Paz, Ramon Hollerbach, Marcos Valério - um dos grupos apenados -, houve, no caso da quadrilha, um aumento absolutamente inexplicável, a meu ver, pelo menos do ponto de vista jurídico, em comparação com as penas de peculato, corrupção ativa, outros peculatos, lavagem de dinheiro, evasão de divisas, que ficaram numa média de 12% a 13%, quanto ao aumento da pena-base: Cristiano Paz teve um aumento de 63% da pena-base, Ramon Hollerbach, 63% e Marcos Valério, 75%, no caso do crime de quadrilha.

Quanto a outro grupo, também reformulo o meu voto. Kátia Rabello teve o aumento da pena-base de 7%; na gestão fraudulenta, 10%; na evasão de divisas, 18%; na quadrilha, 63%. Já José Roberto Salgado, 7% na lavagem; 10% na gestão fraudulenta; evasão de divisas, 18%; e quadrilha, 63%.

Claro que esses crimes - e por isso são e foram apenados pelo legislador com sanções muito mais graves - causam maior lesão à sociedade, portanto, deveriam, em tese, terem sido exacerbadas de maneira mais severa do que o delito de quadrilha. Mas tal não aconteceu. Verifica-se que, na quadrilha, tanto Kátia Rabello, quanto José Salgado,

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

de forma absolutamente discrepante, foram apenados com 63% cada qual.

Examinando agora outro “núcleo”, o terceiro, verifico igualmente que José Dirceu, na corrupção - que é um crime gravíssimo -, teve a sua pena aumentada, na primeira fase, ou seja, na pena-base, em 20%; José Genoíno 15%; Delúbio Soares, em 20%.

Por outro lado, na quadrilha, José Dirceu teve a sua pena-base aumentada em 75%. Por quê? Houve não só essa exacerbação inexplicável na primeira fase, como houve também, registrou-se, o *bis in idem*, que o Ministro Toffoli tão bem explicou. José Genoíno, na corrupção ativa, teve um aumento de 15%; na pena-base de quadrilha, o foi em 63%; e Delúbio, que teve a pena-base por corrupção ativa aumentada em 20%, acabou sendo apenado na quadrilha em 63%. Por que isso? Claro que isso foi para superar a prescrição, impor o regime fechado a determinados réus. Essa é a única explicação que encontro.

Eu tenho um gráfico em três dimensões, em que mostro isso com muita clareza e que pode ser evidenciado *ictu oculi* - como se diz em latim -, ou seja, com os próprios olhos, num primeiro olhar. Vê-se logo que há uma discrepância absolutamente gritante. Fiz esse gráfico com relação aos três “núcleos”, onde esse exagero fica claramente evidenciado. Quer dizer, houve uma desproporção inaceitável na fixação da pena-base de todos esses réus para exatamente se superar a prescrição.

E todos sabiam, todos tinham convicção, já no início do julgamento, que, ainda que se dobrasse a pena mínima do crime de quadrilha, o que já seria algo absolutamente excepcional, mesmo assim, a prescrição já teria se consumado.

Aproveito para apresentar meu voto, com relação a Jacinto de Souza Lamas, para acolher em parte - tal como fez o eminente Ministro Teori -

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

os embargos declaratórios.

E acompanho, também, a solução dada por Sua Excelência com relação a todos esses outros réus que mencionei, porque aqui a evidência matemática ou aritmética, se quiserem, é claríssima. Como o Ministro Gilmar, que é um ilustre germanista, sabe muito bem, os alemães dizem: *Tatsachen sprechen*, os fatos falam por si só.

É esse, Senhor Presidente, o meu voto, com relação a Jacinto Lamas e os demais réus que acabei de nominar.

05/09/2013

PLENÁRIO

DÉCIMOS QUARTOS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470 MINAS
GERAIS

RETIFICAÇÃO DE VOTO

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:

1ª QUESTÃO

Na espécie, a questão levantada pelo Ministro **Teori Zavascki** circunscreve-se à existência de discrepância de natureza objetiva entre os percentuais de aumento utilizados na fixação da pena-base para diferentes delitos imputados ao mesmo réu.

Ressaltou Sua Excelência que, no caso de diferentes delitos praticados por um mesmo indivíduo, a semelhança entre as respectivas circunstâncias judiciais tidas por desfavoráveis não justificaria o descompasso existente entre os percentuais de aumento de pena-base aplicados.

Destacou Sua Excelência que, em alguns casos, o percentual de majoração da pena-base chegou a 75% do intervalo entre o mínimo e o máximo cominados para o delito. Em especial, fez remissão ao crime de **formação quadrilha** (CP, art. 288).

Sua Excelência entende haver descompasso entre os percentuais utilizados para aumentar a pena-base de certos réus quanto ao crime de quadrilha e os percentuais utilizados para aumentar a pena-base relativa a outros delitos imputados aos mesmos réus, os quais, em geral, foram bem inferiores.

Diante dessas ponderações, sugeriu o Ministro **Teori Zavascki** que se fixasse a pena-base do delito de **quadrilha** “mediante um avanço, em relação à pena mínima cominada, equivalente ao do maior percentual de avanço adotado para os outros delitos imputados ao mesmo réu”.

Ressalto que não estou fazendo juízo de valor a respeito das circunstâncias judiciais utilizadas na fixação das pena-base para o caso, pois, tendo absolvido os embargantes do delito de formação de

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

quadrilha, não me seria possível ponderar sobre o quesito da culpabilidade para estabelecer, à luz do art. 59 do CP, parâmetros aritméticos, entre o mínimo e o máximo cominados, a serem utilizados na dosimetria do crime em questão. Partindo da análise do art. 59 do CP feita no voto condutor de cada resultado, lanço mão de um critério matemático para calcular o percentual de aumento adequado que deve incidir na fixação da pena-base (1ª fase), na linha do que foi proposto pelo Ministro **Teori Zavascki**.

Fazendo uma revisão de todos os casos relativos ao delito de **formação quadrilha** (CP, art. 288), constato que existem aqueles que se inserem dentro dessa perspectiva trazida pelo eminente Ministro **Teori Zavascki**.

Destaco os seguintes casos, por ordem de interposição dos embargos.

1) CRISTIANO DE MELLO PAZ (3º ED)

1.1) Crime de Quadrilha – Cap. II (CP, art. 288) - Mín. de 1 e máx. de 3.

Pena-base fixada (1ª Fase): Pena do Relator - 2 anos e 3 meses.

Percentual de aumento utilizado: 63% do intervalo entre o mín. e o máx.

1.2) Crime de Corrupção Ativa – Câmara dos Deputados – Capítulo III.1 (CP, art. 333) – mínimo de 1 e máximo de 8;

Pena-base fixada (1ª Fase): Pena do Relator - 2 anos e 6 meses;

Percentual de aumento utilizado: 21% do intervalo entre o mínimo e o máximo.

1.3) Crime de Peculato – Câmara dos Deputados – Capítulo III.1 (CP, art. 312) – mínimo de 2 e máximo de 12;

Pena-base fixada (1ª Fase): Pena do Relator – 3 anos.

Percentual de aumento utilizado: 10% do intervalo entre o mínimo e

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

o máximo.

1.4) Crime de Corrupção Ativa – BB-Visanet – Cap. III.3 (CP, art. 333) – Mínimo de 2 e máximo de 12 (Lei nº 10.763/03).

Pena-base fixada (1ª Fase): Pena do Relator – 2 anos.

Percentual de aumento utilizado: 21% do intervalo entre o mínimo e o máximo.

1.5) Crime de Corrupção Ativa – Parlamentares – Cap. VI (CP, art. 333) – Mínimo de 2 e máximo de 12 (Lei nº 10.763/03).

Pena-base fixada (1ª Fase): Pena do Relator - 3 anos e 6 meses.

Percentual de aumento utilizado: 15% do intervalo entre o mínimo e o máximo.

1.6) Crime de Peculato – B. volume BB. Visanet - Cap. III.2 e III.3 (CP, art. 312) - mínimo de 2 e máximo de 12.

Pena-base fixada (1ª Fase): Pena do Relator - 3 anos e 4 meses.

Percentual de aumento utilizado: 13% do intervalo entre o mínimo e o máximo.

1.7) Crime de Lavagem de Dinheiro - Cap. IV - Lei nº 9.613/98, art. 1º - mínimo de 3 e máximo de 10.

Pena-base fixada (1ª Fase): Pena do Relator - 3 anos e 6 meses.

Percentual de aumento utilizado: 7% do intervalo entre o mínimo e o máximo.

Nesse contexto, acolhendo a proposta do Ministro **Teori Zavascki**, a utilização no delito de quadrilha (CP, art. 288) do maior dos demais percentuais - ou seja, 21% - para majorar a pena-base (1ª fase) do embargante acarretaria a pena inicial de **(1) um ano, (5) cinco meses e (1) um dia de reclusão**. Não sendo aplicada pelo Relator nenhuma causa de aumento ou de diminuição de pena nas fases seguintes, essa seria a pena final para o delito.

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG**2) MARCOS VALÉRIO FERNANDES DE SOUZA (4º ED)**

2.1) Crime de Quadrilha - Cap. II (CP, art. 288) - mínimo de 1 e máximo de 3.

Pena-base fixada (1ª Fase): Pena do Relator - 2 anos e 6 meses.

Percentual de aumento utilizado: 75% do intervalo entre o mínimo e o máximo.

2.2) Crime de Corrupção Ativa - Câmara Dep. - Cap. III.1 (CP, art. 333) - mín. de 1 e máx. de 8.

Pena-base fixada (1ª Fase): Pena do Relator - 3 anos e 6 meses.

Percentual de aumento utilizado: 36% do intervalo entre o mín. e o máx.

2.3) Crime de Peculato - Câmara Dep. Cap. III.1 (CP, art. 312) - mín. de 2 e máx. de 12.

Pena-base fixada (1ª Fase): Pena do Relator - 4 anos.

Percentual de aumento utilizado: 20% do intervalo entre o mín. e o máx.

2.4) Crime de Corrupção Ativa - BB-Visanet - Cap. III.3 (CP, art. 333) - mín. de 2 e máx. de 12 (Lei nº 10.763/03).

Pena-base fixada (1ª Fase): Pena do Revisor - 2 anos.

Percentual de aumento utilizado: 10% do intervalo entre o mín. e o máx.

2.5) Crime de Corrupção Ativa – Parlamentares - Cap. VI (CP, art. 333) - mín. de 2 e máx. de 12 (Lei nº 10.763/03).

Pena-base fixada (1ª Fase): Pena do Relator - 4 anos e 1 mês.

Percentual de aumento utilizado: 21% do intervalo entre o mín. e o máx.

2.6) Crime de Peculato – B. volume BB. Visanet - Cap. III.2 e III.3 (CP,

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

art. 312) - mín. de 2 e máx. de 12.

Pena-base fixada (1ª Fase): Pena do Relator - 4 anos.

Percentual de aumento utilizado: 20% do intervalo entre o mín. e o máx.

2.7) Crime de Lavagem de Dinheiro Cap. IV - Lei nº 9.613/98, art. 1º - mín. de 3 e máx. de 10.

Pena-base fixada (1ª Fase): Pena do Revisor - 4 anos.

Percentual de aumento utilizado: 14% do intervalo entre o mín. e o máx.

2.8) Crime de Evasão de Divisas - Cap. VIII - Lei nº 7.492/86, art. 22 - mín. de 2 e máx. de 6.

Pena-base fixada (1ª Fase): Pena do Relator - 3 anos.

Percentual de aumento utilizado: 25% do intervalo entre o mín. e o máx.

Nesse contexto, acolhendo a proposta do Ministro **Teori Zavascki**, a utilização no delito de quadrilha (CP, art. 288) do maior dos demais percentuais - ou seja, 36% - para majorar a pena-base (1ª fase) do embargante acarretaria a pena inicial de **(1) um ano, (8) oito meses e (19) dezenove dias de reclusão**. Considerando-se a causa de aumento aplicada pelo Relator (CP, art. 62, I), chega-se a uma pena-base majorada de 1/6, **totalizando (2) dois anos e (2) dois dias de reclusão**.

3) JOSÉ DIRCEU DE OLIVEIRA E SILVA (6º ED)

3.1) Crime de Quadrilha - Cap. II (CP, art. 288) - mín. de 1 e máx. de 3.

Pena-base fixada (1ª Fase): Pena do Relator - 2 anos e 6 meses.

Percentual de aumento utilizado aproximado: 75% do intervalo entre o mín. e o máx.

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

3.2) Crime de Corrupção Ativa - Cap. VI (CP, art. 333) - mín. de 2 e máx. de 12 (Lei nº 10.763/03).

Pena-base fixada (1ª Fase): Pena do Relator - 4 anos e 1 mês.

Percentual de aumento utilizado aproximado: 21% do intervalo entre o mín. e máx.

Nesse contexto, acolhendo a proposta do Ministro **Teori Zavaski**, a utilização no delito de quadrilha (CP, art. 288) do maior dos demais percentuais - ou seja, 21% - para majorar a pena-base (1ª fase) do embargante acarretaria a pena inicial de **(1) um ano, (5) cinco meses e (1) um dia de reclusão**. Considerando-se a causa de aumento aplicada pelo Relator (CP, art. 62, I), chega-se a uma pena-base majorada de 1/6, **totalizando (1) um ano, (7) sete meses e (26) vinte e seis dias de reclusão**.

4) DELÚBIO SOARES DE CASTRO (7º ED)

4.1) Crime de Quadrilha - Cap. II (CP, art. 288) - mín. de 1 e máx. de 3.

Pena-base fixada (1ª Fase): Pena do Relator - 2 anos e 3 meses.

Percentual de aumento utilizado: 63% do intervalo entre o mín. e o máx.

4.2) Crime de Corrupção Ativa - Cap. VI (CP, art. 333) - mín. de 2 e máx. de 12 (Lei nº 10.763/03).

Pena-base fixada (1ª Fase): Pena do Relator - 4 anos.

Percentual de aumento utilizado: 20% do intervalo entre o mín. e máx.

Nesse contexto, acolhendo a proposta do Ministro **Teori Zavaski**, a utilização no delito de quadrilha (CP, art. 288) do maior dos demais percentuais - ou seja, 20% - para majorar a pena-base (1ª fase) do embargante acarretaria a pena inicial de **(1) um ano, (4) quatro meses e (24) vinte e quatro dias de reclusão**. Não sendo aplicada pelo Relator

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

nenhuma causa de aumento ou diminuição de pena nas fases seguintes, essa seria a pena final para o delito.

5) JOSÉ ROBERTO SALGADO (13º ED)

5.1) Crime de Quadrilha - Cap. II (CP, art. 288) - mín. de 1 e máx. de 3.

Pena-base fixada (1ª Fase): Pena do Relator - 2 anos e 3 meses.

Percentual de aumento utilizado aproximado: 63% do intervalo entre o mín. e o máx.

5.2) Crime de Lavagem de Dinheiro - Cap. IV - mín. de 3 e máx. de 10 .

Pena-base fixada (1ª Fase): Pena do Relator - 3 anos e 6 meses

Percentual de aumento utilizado aproximado: 7% do intervalo entre o mín. e o máx.

5.3) Crime de Gestão Fraudulenta - Cap. V - Lei nº 7.492/86, art. 4º - mín. de 3 e máx. de 12.

Pena-base fixada (1ª Fase): Pena do Relator - 4 anos.

Percentual de aumento utilizado aproximado: 11% do intervalo entre o mín. e o máx.

5.4) Crime de Evasão de Divisas - Cap. VIII - Lei nº 7.492/86, art. 22 - mín. de 2 e máx. de 6.

Pena-base fixada (1ª Fase): Pena do Relator - 2 anos e 9 meses.

Percentual de aumento utilizado aproximado: 18% do intervalo entre o mín. e o máx.

Nesse contexto, acolhendo a proposta do Ministro **Teori Zavaski**, a utilização no delito de quadrilha (CP, art. 288) do maior dos demais percentuais - ou seja, 18% - para majorar a pena-base (1ª fase) do embargante acarretaria a pena inicial de **(1) um ano, (4) quatro meses e**

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

(9) nove dias de reclusão. Não sendo aplicada pelo Relator nenhuma causa de aumento ou diminuição nas fases seguintes, essa seria a pena final para o delito.

6) JOSÉ GENOÍNO NETO (14º ED)

6.1) Crime de Quadrilha - Cap. II (CP, art. 288) - mín. de 1 e máx. de 3.

Pena-base fixada (1ª Fase): Pena do Relator - 2 anos e 3 meses.

Percentual de aumento utilizado aproximado: 63% do intervalo entre o mín. e o máx.

6.2) Crime de Corrupção Ativa - Cap. VI (CP, art. 333) - mín. de 2 e máx. de 3 - (Lei nº 10.763/03).

Pena-base fixada (1ª Fase): Pena do Relator - 3 anos e 6 meses.

Percentual de aumento utilizado aproximado: 15% do intervalo entre o mín. e o máx.

Nesse contexto, acolhendo a proposta do Ministro **Teori Zavaski**, a utilização no delito de quadrilha (CP, art. 288) do maior dos demais percentuais - ou seja, 15% - para majorar a pena-base (1ª fase) do embargante acarretaria a pena inicial de **(1) um ano, (3) três meses e (18) dezoito dias de reclusão**. Não sendo aplicada pelo Relator nenhuma causa de aumento ou diminuição de pena nas fases seguintes, essa seria a pena final para o delito.

7) KÁTIA RABELO (15º ED)

7.1) Crime de Quadrilha - Cap. II (CP, art. 288) - mín. de 1 e máx. de 3.

Pena-base fixada (1ª Fase): Pena do Relator - 2 anos e 3 meses.

Percentual de aumento utilizado: 63% do intervalo entre o mín. e o máx.

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

7.2) Crime de Lavagem de Dinheiro - Cap. IV - mín. de 3 e máx. de 10.

Pena-base fixada (1ª Fase): Pena do Relator - 3 anos e 6 meses.

Percentual de aumento utilizado: 7% do intervalo entre o mín. e o máx.

7.3) Crime de Gestão Fraudulenta - Cap. V - Lei nº 7.492/86, art. 4º - mín. de 3 e máx. de 12.

Pena-base fixada (1ª Fase): Pena do Relator - 4 anos.

Percentual de aumento utilizado: 11% do intervalo entre o mín. e o máx.

7.4) Crime de Evasão de Divisas Cap. VIII - Lei nº 7.492/86, art. 22 - mín. de 2 e max. de 6.

Pena-base fixada (1ª Fase): Pena do Relator - 2 anos e 9 meses

Percentual de aumento utilizado: 18 % do intervalo entre o mín. e o máx.

Nesse contexto, acolhendo a proposta do Ministro **Teori Zavaski**, a utilização no delito de quadrilha (CP, art. 288) do maior dos demais percentuais - ou seja, 18% - para majorar a pena-base (1ª fase) da embargante acarretaria a pena inicial de **(1) um ano, (4) quatro meses e (9) nove dias de reclusão**. Não sendo aplicada pelo Relator nenhuma causa de aumento ou diminuição de pena nas fases seguintes, essa seria a pena final para o delito.

8) RAMON HOLLERBACH CARDOSO (19º ED)

8.1) Crime de Quadrilha - Cap. II (CP, art. 288) - mín. de 1 e máx. de 3.

Pena-base fixada (1ª Fase): Pena do Relator - 2 anos e 3 meses.

Percentual de aumento utilizado: 63% do intervalo entre o mín. e o

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

máx.

8.2) Crime de Corrupção Ativa - Câmara Dep. - Cap. III.1 (CP, art. 333) - mín. de 1 e máx. de 8.

Pena-base fixada (1ª Fase): Pena do Relator - 2 anos e 6 meses.

Percentual de aumento utilizado: 21% do intervalo entre o mín. e o máx.

8.3) Crime de Peculato - Câmara Dep. - Cap. III.1 (CP, art. 312) - mín. de 2 e máx. de 12.

Pena-base fixada (1ª Fase): Pena do Relator - 3 anos.

Percentual de aumento utilizado: 10% do intervalo entre o mín. e o máx.

8.4) Crime de Corrupção Ativa - BB-Visanet - Cap. III.3 (CP, art. 333) - mín. de 2 e máx. de 12 (Lei nº 10.763/03).

Pena-base fixada (1ª Fase): Pena do Relator - 2 anos.

Percentual de aumento utilizado: 21% do intervalo entre o mín. e o máx.

8.5) Crime de Corrupção Ativa – Parlamentares - Cap. VI (CP, art. 333) - Mín. de 2 e máx. de 12 (Lei nº 10.763/03).

Pena-base fixada (1ª Fase): Pena do Relator - 3 anos e 6 meses.

Percentual de aumento utilizado: 15% do intervalo entre o mín. e o máx.

8.6) Crime de Peculato – B. volume BB. Visanet - Cap. III.2 e III.3 (CP, art. 312) - mín. de 2 e máx. de 12.

Pena-base fixada (1ª Fase): Pena do Relator - 3 anos e 4 meses.

Percentual de aumento utilizado: 13% do intervalo entre o mín. e o máx.

8.7) Crime de **Lavagem de Dinheiro** - Cap. IV - mín. de 3 e máx. de

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

10.

Pena-base fixada (1ª Fase): Pena do Relator - 3 anos e 6 meses.

Percentual de aumento utilizado: 7% do intervalo entre o mín. e o máx.

8.8) Crime de Evasão de Divisas - Cap. VIII - Lei nº 7.492/86, art. 22 - mín. de 2 e máx. de 6.

Pena-base fixada (1ª Fase): Pena do Relator - 2 anos e 9 meses.

Percentual de aumento utilizado: 18 % do intervalo entre o mín. e o máx.

Nesse contexto, acolhendo a proposta do Ministro **Teori Zavaski**, a utilização no delito de quadrilha (CP, art. 288) do maior dos demais percentuais - ou seja 21% - para majorar a pena-base (1ª fase) do embargante acarretaria a pena inicial de **(1) um ano, (5) cinco meses e (1) um dia de reclusão**. Não sendo aplicada pelo Relator nenhuma causa de aumento ou diminuição de pena nas fases seguintes, essa seria a pena final para o delito.

2ª QUESTÃO

Tendo em vista que, nos casos de **Breno Fishberg** e **Enivaldo Quadrado** (sócios na Bônus Banval), a Corte acolheu os embargos para dirimir a discrepância na fixação das respectivas penas pelo delito de lavagem de dinheiro – estabelecendo para **Breno Fishberg** a mesma pena estipulada para o corréu **Enivaldo Quadrado**, ou seja, (3) três anos e (6) seis meses de prisão, mais 11 dias-multa com valor unitário equivalente a (10) dez salários-mínimos -, penso que seja mister revermos o caso de **Jacinto Lamas** (tesoureiro do PL) em relação a **Valdemar Costa Neto** (Presidente do PL).

Ao parlamentar **Valdemar Costa Neto (Presidente do PL)**, por 41 operações de **lavagem de dinheiro**, prevaleceu a sanção corporal proposta pelo eminente Revisor, que, na terceira fase, em razão da

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

continuidade delitiva, aumentou a pena na fração de 1/3 (um terço), chegando ao montante final de (5) cinco anos e (4) quatro meses de reclusão, mais 260 dias-multa com o valor unitário de 10 salários mínimos (multa do Relator).

A **Jacinto Lamas (tesoureiro do PL)**, por 40 operações de lavagem de dinheiro, prevaleceu a pena corporal imposta pelo Relator, que na terceira fase, em razão da continuidade delitiva, aumentou a pena na fração de 2/3 (dois terços), chegando ao montante final de (5) cinco anos de reclusão e 200 dias-multa com o valor unitário de 5 salários mínimos.

Portanto, seria o caso de acolhermos os embargos de Jacinto Lamas para que seja aplicada a ele a mesma fração de 1/3 de aumento de pena imposta a **Valdemar Costa Neto**.

Desse modo, com o aumento de 1/3 pela continuidade delitiva, a pena de **Jacinto Lamas** passaria a ser de (4) quatro anos de reclusão, a ser cumprida no regime aberto (CP, art. 33, § 2º, c).

Ressalto que, aplicada a **Jacinto Lamas** a pena corporal de 4 anos, haveria a possibilidade de, nos termos do art. 44, § 2º, parte final, do CP, substituirmos a pena corporal por uma pena restritiva de direitos e multa ou por duas restritivas de direitos.

É como voto.

05/09/2013

PLENÁRIO

DÉCIMOS QUARTOS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470 MINAS GERAIS

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Presidente, por coerência devo acompanhar também o ministro Ricardo Lewandowski, porque realmente houve a potencialização das mesmas circunstâncias judiciais no tocante aos crimes de quadrilha. Os acusados não têm culpa quanto à morosidade da máquina judiciária, e o fato de incidir, possivelmente, a prescrição não nos leva, na feitura da almejada justiça, a fazer contas de chegar. Talvez o problema esteja na apenação desse crime, para o qual se estabelece a pena mínima de um ano, e o teto de três anos. Mas esse é o arcabouço normativo em vigor.

Penso que descabe – se não fosse assim, o sistema não fecharia – no mesmo processo, diante de idênticas circunstâncias judiciais, potencializá-las quanto a um crime e, no tocante aos demais, ter-se, sob a minha óptica, pelo menos, a razoabilidade, considerado o acréscimo implementado no que prevista a pena mínima.

Disse em uma das sessões – estou corrigindo a degravação, aproveitando o tempo, porque a sobrecarga de trabalho é muito grande – que a leitura que se faz, principalmente na comunidade acadêmica jurídica, quanto a esse quadro é péssima, em termos de princípios e prevalência de princípios quando se implementa um julgamento.

Por isso, acompanho Sua Excelência, o ministro Ricardo Lewandowski.

05/09/2013

PLENÁRIO

**DÉCIMOS QUARTOS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470 MINAS
GERAIS**

OBSERVAÇÃO

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Senhor Presidente, eu só queria fazer uma observação para eventualmente... É claro que os juízes podem errar e o erro autentica a humanidade dos juízes. E nós passamos aqui cinquenta Sessões analisando este processo, todos nós agimos com muito cuidado.

Então, no presente momento, é muito importante que tenhamos em mente que algumas discrepâncias, foram causadas pelo voto vencido e pelo voto vencedor, de sorte que nós temos que tomar cuidado para que o voto vencido não fixe a pena, que foi fixada pelo voto vencedor formado pelo Colegiado.

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE E RELATOR) - É o que vai acabar acontecendo.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Respeitando, assim, a autoridade do Colegiado, que, na forma do artigo 93, fundamentou todas as suas decisões.

Só queria fazer essa observação.

05/09/2013

PLENÁRIO

DÉCIMOS QUARTOS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470 MINAS GERAIS

ESCLARECIMENTO

O SENHOR MINISTRO TEORI ZAVASCKI - Senhor Presidente, no final do meu voto, no caso João Carlos Genu, propus a retificação de um voto meu, no caso Jacinto de Souza Lamas. Fui, entretanto, alertado pelo Senhor Secretário de que eu não participei do julgamento do caso Lamas. De modo que eu peço a Vossa Excelência que desconsidere a retificação proposta.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Senhor Presidente, eu mantenho o meu voto.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Vossa Excelência não participou do início do julgamento dos embargos declaratórios.

O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:

Mas pode votar

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - É, pode votar.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Declarando-se esclarecido...

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE E RELATOR) - Os embargos de declaração foram apregoados de maneira individualizada, eu gostaria de lembrar isso. A cada vez que eu apregoei, eu disse: em julgamento, os embargos de declaração de fulano de tal.

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Sim, Presidente, mas se Vossa Excelência me permite...

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE E RELATOR) - Ministro, permita-me proclamar o resultado, por favor.

05/09/2013

PLENÁRIO

DÉCIMOS QUARTOS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470 MINAS
GERAIS

VOTO**O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:**

Em síntese, os embargos de **José Genoíno Neto** veiculam o seguinte:

a) o indeferimento do acesso prévio a votos prontos configurou cerceamento de defesa.

Conforme bem lembrado pelo embargante, a questão já foi decidida pelo colegiado por ocasião do 22º agravo regimental, cuja ementa transcrevo:

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AÇÃO PENAL ORIGINÁRIA. RISTE, ART. 337, § 1º. LITISCONSÓRCIO PASSIVO MULTITUDINÁRIO. APLICAÇÃO À HIPÓTESE, POR ANALOGIA, DO ART. 191 DO CPC.

1. É de cinco dias o prazo para a oposição de embargos de declaração contra acórdão proferido pelo STF em ação penal originária. Aplica-se à hipótese o art. 337, § 1º, do Regimento Interno, e não o art. 619 do Código de Processo Penal.

2. Todavia, conta-se em dobro o prazo recursal quando há litisconsórcio passivo e os réus estejam representados por diferentes procuradores. Aplica-se a essa hipótese, por analogia, o art. 191 do CPC.

3. *Agravo regimental parcialmente provido*” (Tribunal Pleno, Relator para acórdão o Ministro **Teori Zavascki**, DJe de 22/4/13).

Assim, por entender que não se prestam os presentes embargos de declaração para propiciar o rejugamento da questão, **rejeito** os embargos neste ponto.

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

b) OMISSÃO, CONTRADIÇÃO e OBSCURIDADE quanto à condenação pelo delito de corrupção ativa (art. 333 do CP):

- b.1) omissões contidas no relatório do julgado;**
- b.2) vícios no voto da Ministra Rosa Weber;**
- b.3) vícios no voto da Ministra Cármen Lúcia;**
- b.4) vícios no voto do Ministro Joaquim Barbosa;**
- b.5) vícios no voto do Ministro Luiz Fux;**
- b.6) vícios no voto do Ministro Dias Toffoli; e**
- b.7) vícios em outros trechos do julgado.**

O julgado embargado não incorreu em omissão, contradição ou obscuridade, tendo o Plenário decidido, fundamentadamente, todos os pontos colocados em debate, nos limites necessários ao deslinde do feito.

A alegação de ilicitude da conduta imputada ao embargante foi devidamente analisada pelo Tribunal, que a reconheceu como procedente, sendo descabida a pretensão da defesa de que a Corte revalore os elementos de prova para chegar à conclusão que, em seu entender, é a mais justa e adequada para o caso concreto, não havendo, portanto, qualquer vício a ser reconhecido.

Com efeito, a contradição que autoriza opor o recurso declaratório deve ser interna à decisão e verificada entre os fundamentos do julgado e a sua conclusão, o que não ocorreu no caso em tela.

O embargante pretende, efetivamente, provocar um re julgamento da causa, fim a que não se prestam os embargos declaratórios.

Nesse sentido, **rejeito** as alegações quanto a esses tópicos.

c) OMISSÃO quanto à condenação pelo delito de formação de quadrilha.

Nesse particular, registro que, embora tenha absolvido o embargante do crime de formação de quadrilha, restei vencido nesse posicionamento. Não obstante, os fundamentos adotados pela maioria para estabelecer a condenação do réu pelo crime de formação de quadrilha ou bando

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

constam do voto do eminente Relator, razão pela qual não há qualquer obscuridade a ser sanada, pretendendo, na realidade, o embargante infringir o julgado e provocar o reexame do tema, o que é incabível nesta sede recursal.

Rejeito os embargos quanto a esses pontos.

d) Quanto à dosimetria das penas, aponta o embargante:

d.1) incompletude do acórdão e dos votos juntados; e

d.2) obscuridade, omissão e contradição na metodologia de votação adotada.

Questões já superadas desde o julgamento inicial das preliminares de mérito, no qual aderi ao voto do Relator.

d.3) obscuridade e contradição na aplicação da Lei nº 10.763/03.

Nesse tópico, verifico que a pena-base imposta ao embargante pelo voto vencedor foi de três (3) anos e seis (6) meses de reclusão, e 180 dias-multa (fl. 51638).

Esclareceu o relator, em seu voto condutor, que “[p]ara definição da pena-base, cumpre ressaltar que incide, no caso, a pena cominada pela Lei 10.763/2003, que varia do mínimo de 2 anos ao máximo de 12 anos (Súmula 711/STF)” (fls. 57.916).

Penso que, nesse aspecto, portanto, nada há a ser revisto, pois diversas teriam sido as condutas incriminadas pelas quais o embargante foi condenado, de modo que, vigendo, por ocasião da prática da última das condutas ilícitas atribuídas ao réu, texto legal impondo a sanção mais gravosa, esse seria o parâmetro inicial a ser adotado para a fixação da reprimenda imposta ao embargante.

Assim preconiza, **in verbis**, o enunciado Súmula nº 711:

“A lei penal mais grave aplica-se ao crime continuado ou ao crime permanente, se a sua vigência é anterior à cessação da

AP 470 EDJ-DÉCIMOS QUARTOS / MG

continuidade ou da permanência”

Rejeito a alegação.

d.4) obscuridade e contradição na interpretação do instituto do “crime continuado”;

d.5) contradição e omissão na aplicação do art. 59 do Código Penal;
e

d.6) obscuridade, omissão e contradição na fixação da penalidade pecuniária.

O julgado embargado não incorreu em omissão, contradição ou obscuridade, tendo o Plenário decidido, fundamentadamente, todos os pontos colocados em debate, nos limites necessários ao deslinde do feito.

Mais uma vez, o que pretende o embargante é fazer com que a Corte revalore os elementos fático-probatórios da causa, nos moldes pretendidos pela defesa, de modo que chegue o Tribunal à conclusão que, no seu entender, é a mais justa e adequada para o caso concreto, mediante o rejugamento da causa e o refazimento da dosimetria empreendida, fim a que não se prestam os embargos declaratórios.

Rejeito a alegação.

CONCLUSÃO FINAL:

Rejeitos os embargos em sua integralidade.

É como voto.

**PLENÁRIO****EXTRATO DE ATA****DÉCIMOS QUARTOS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470**

PROCED. : MINAS GERAIS

RELATOR : MIN. JOAQUIM BARBOSA

EMBTE.(S) : JOSÉ GENOÍNO NETO

ADV.(A/S) : SANDRA MARIA GONÇALVES PIRES

EMBD.O.(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

Decisão: O Tribunal, por maioria, vencido o Ministro Marco Aurélio, rejeitou a alegação de contradição na decisão sobre a competência do Supremo Tribunal Federal para julgar os réus não detentores de prerrogativa de foro e na decisão que determinou o desmembramento em relação a alguns acusados, e, por unanimidade, rejeitou a alegação de contradição decorrente da metodologia do julgamento, tudo nos termos do voto do Relator, Ministro Joaquim Barbosa (Presidente). Em seguida, o julgamento foi suspenso. Ausente, licenciado, o Ministro Teori Zavascki. Plenário, 14.08.2013.

Decisão: Prosseguindo no julgamento, o Tribunal, por unanimidade e nos termos do voto do Relator, Ministro Joaquim Barbosa (Presidente), acolheu em parte os embargos de declaração, sem efeitos modificativos, apenas para proceder à correção do erro material verificado às fls. 51.665, quanto ao nome do defensor do embargante, para que, no trecho onde se lê "GUILHERME TADEU PONTES BIRELLO", leia-se "LUIZ FERNANDO SÁ E SOUZA PACHECO", tal como consta da Ata da respectiva sessão. Plenário, 28.08.2013.

Decisão: O Ministro Teori Zavascki reajustou o voto quanto à fixação da pena base pelo delito de formação de quadrilha. Presidência do Ministro Joaquim Barbosa. Plenário, 04.09.2013.

Decisão: Ante os votos ora reajustados, o Tribunal proclama que, por maioria, rejeitou os embargos de declaração quanto à fixação da pena base pelo delito de formação de quadrilha, vencidos os Ministros Teori Zavascki, Ricardo Lewandowski, Marco Aurélio e Dias Toffoli. Presidência do Ministro Joaquim Barbosa. Plenário, 05.09.2013.

Presidência do Senhor Ministro Joaquim Barbosa. Presentes à sessão os Senhores Ministros Celso de Mello, Marco Aurélio, Gilmar Mendes, Ricardo Lewandowski, Cármen Lúcia, Dias Toffoli, Luiz Fux, Rosa Weber, Teori Zavascki e Roberto Barroso.

Procuradora-Geral da República, interina, Dra. Helenita Amélia Gonçalves Caiado de Acioli.

p/ Luiz Tomimatsu
Assessor-Chefe do Plenário