

05/09/2013

PLENÁRIO

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

RELATOR : MIN. JOAQUIM BARBOSA
EMBTE.(S) : JOSE ROBERTO SALGADO
ADV.(A/S) : MÁRCIO THOMAZ BASTOS
EMBDO.(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL
PROC.(A/S)(ES) : PROCURADOR-GERAL DA REPÚBLICA

EMENTA: AÇÃO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AMBIGUIDADE, OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO E OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. DESMEMBRAMENTO E REDISTRIBUIÇÃO DO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE. METODOLOGIA DO JULGAMENTO. LEGALIDADE REEXAME DO MÉRITO. DESCABIMENTO. DOSIMETRIA DA PENA. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. BIS IN IDEM. INEXISTÊNCIA REJEIÇÃO DOS EMBARGOS. CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL.

Os embargos de declaração – opostos a pretexto de esclarecer pontos alegadamente ambíguos, obscuros, contraditórios ou omissos – foram manejados com o inegável objetivo de rediscutir o mérito do acórdão embargado. Tal finalidade é absolutamente alheia ao propósito desse recurso, cujo pretendido efeito infringente, além de excepcional, constitui mero consectário do reconhecimento de alguma ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão, o que não ocorreu no caso.

Não há que se falar em redistribuição dos embargos de declaração, uma vez que, conforme previsto 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”. Além disso, o art. 75, também do RISTF, mantém sob a relatoria do presidente os processos em que tiver lançado relatório. No caso, não só o relatório já foi lançado, como o próprio julgamento já ocorreu.

A questão relativa ao desmembramento do processo em relação aos réus que não gozam de foro por prerrogativa de função já foi, por várias

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

vezes, apreciada nesta ação penal, sendo, em todas as ocasiões, rejeitada pelo Plenário.

As condenações impostas ao embargante contaram, no mínimo, com o voto da maioria dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, sendo irrelevante o fato de o julgamento ter sido dividido segundo o conjunto de fatos atribuídos aos réus (o que se chamou de “fatiamento”). É igualmente irrelevante para o resultado final do processo a ordem de apreciação das acusações.

O cancelamento de notas taquigráficas está previsto no art. 133 do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal, ausente qualquer vício embargável em decorrência da sua aplicação. Precedentes.

A alegação de que não se saberia se o recorrente foi responsabilizado por autorizar a concessão inicial dos empréstimos (o que não teria ocorrido) ou se “apenas pelas sucessivas renovações dos mútuos”, o que sequer estaria contido na denúncia foi expressa e claramente apreciada e superada no voto condutor. Da mesma forma, a afirmação de que haveria “obscuridade relacionada à quitação dos empréstimos tidos como fraudulentos”, os quais “foram cobrados e, em parte, liquidados” também foi apreciada e rejeitada de forma clara e objetiva no acórdão embargado. A mesma situação se verifica em relação à assertiva de que haveria obscuridade quanto ao enquadramento da conduta do embargante como gestão fraudulenta de instituição financeira, e não como gestão temerária. O Plenário desta Corte apreciou detalhadamente a conduta do embargante e entendeu que ela se enquadrava no *caput* do art. 4º da Lei 7.492/1986 (gestão fraudulenta de instituição financeira).

O argumento de que existiria obscuridade em relação à imputação de lavagem de dinheiro, que constituiria, segundo o embargante, exaurimento do delito de gestão fraudulenta de instituição financeira, foi expressa e claramente apreciada no voto condutor do acórdão embargado, sendo, todavia, rejeitado. Outra tese defensiva igualmente apreciada e superada foi a alegação de que haveria omissão quanto à autoria do embargante, dado que, dos 46 saques em espécie que a acusação classificou como lavagem de dinheiro, apenas cinco ocorreram

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

após ele ter passado a ocupar a vice-presidência do Banco Rural, não mantendo o embargante, antes disso, nenhuma relação com a área operacional.

Também inexistente omissão ou obscuridade na condenação do embargante por evasão de divisas, tendo em vista que o acórdão atacado rebateu expressamente a tese defensiva de atipicidade das condutas, bem como demonstrou, de forma clara, a autoria do recorrente.

Deve ser corrigido, por outro lado, o erro material verificado no voto da ministra Cármen Lúcia, que, ao se referir aos 53 depósitos realizados na conta da pessoa jurídica *Dusseldorf* no exterior, de titularidade de Duda Mendonça, trocou o nome deste por José Roberto Salgado (fls. 57.225).

Não há dúvida ou obscuridade no acórdão embargado acerca da condenação do recorrente pelo crime de quadrilha. A simples leitura do acórdão embargado evidencia que a condenação do embargante pelo crime de quadrilha não se baseou nos mesmos fatos e elementos utilizados como fundamento para condená-lo pelos delitos de gestão fraudulenta, lavagem de dinheiro e evasão de divisas.

Inexistente, da mesma forma, obscuridade, omissão e *bis in idem* na dosimetria das penas.

A pena aplicada ao recorrente foi seguida, no mínimo, pela maioria dos Ministros do Supremo Tribunal Federal, sendo irrelevante a forma como os membros desta Corte deliberaram para chegar a um consenso quanto à pena a ser aplicada, se por “adesão” ou “aproximação” ao voto do relator.

A fundamentação exposta na dosimetria das penas aplicadas a José Roberto Salgado e Kátia Rabello não é idêntica. De qualquer forma, se a análise concreta da hipótese sob julgamento revelar, como no caso do embargante, que as circunstâncias judiciais relativas a um réu, especialmente as consideradas desfavoráveis, são semelhantes às de outro corréu, nenhuma alternativa resta ao julgador senão registrar essa similitude, já que ambos se encontram na mesma situação.

É absolutamente sem fundamento a afirmação de que a dosimetria

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

das penas apresentaria *bis in idem*. Em primeiro lugar, só há *bis in idem* quando um mesmo fato for considerado mais de uma vez na dosimetria de um mesmo crime, não havendo que se falar em dupla valoração dos mesmos fatos quando se tratar de aplicação de pena para crimes diversos, praticados em concurso material. Além disso, cada uma das oito circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal, assim como todas as agravantes e causas de aumento de pena consideradas na dosimetria foram avaliadas separadamente, sem nenhuma repetição de fato já considerado como circunstância elementar ou em outras etapas da fixação das penas.

As circunstâncias judiciais relativas aos antecedentes, à conduta social e à personalidade do condenado não foram usadas para aumentar a pena-base, mas sim consideradas neutras. Aliado a isso, outras circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal foram avaliadas negativamente, o que ocasionou uma pequena elevação das penas-base aplicadas ao embargante, conforme pormenorizadamente analisado e fundamentado no acórdão embargado.

Não houve omissão quanto à tese de que teria sido configurado crime único, e não continuidade delitiva, em relação às 24 operações de evasão de divisas pelas quais o embargante foi condenado. O acórdão embargado detalhou todos os vinte e quatro crimes de evasão de divisas cometidos pelo recorrente, os quais, não fosse a regra benéfica da continuidade delitiva (CP, art. 71), seriam considerados como concurso material (CP, art. 69).

A alegada “omissão quanto à fundamentação da não aplicação da continuidade delitiva para os crimes atribuídos aos acusados que compõem o chamado núcleo financeiro”, embora não tenha sido suscitada apenas em memoriais da defesa, foi examinada no acórdão embargado, que descreveu, pormenorizadamente, vários crimes, de espécies distintas, praticados em circunstâncias também diversas, sendo, portanto, legalmente impossível o reconhecimento da regra da continuidade delitiva (CP, art. 71).

Em todos os casos em que foi reconhecida a existência de crime

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

continuado, foi utilizado o critério da quantidade de crimes cometidos para elevar a pena, conforme se verifica no acórdão embargado, não havendo, portanto, omissão acerca desse tema.

Embargos de declaração **rejeitados**. **Correção de erro material** verificado às fls. 57.225, para substituir o nome do embargante pelo de Duda Mendonça.

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 unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de redistribuição dos embargos de declaração e a alegação de contradição decorrente da metodologia do julgamento. 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, nos termos do voto do relator. O Tribunal, por maioria de votos, rejeitou os embargos de declaração quanto à fixação da pena base pelo delito de formação de quadrilha, nos termos do voto do relator, vencidos os Ministros Ricardo Lewandowski, Marco Aurélio, Celso de Mello, Dias Toffoli e Teori Zavascki. O Tribunal, por unanimidade, rejeitou os embargos de declaração quanto às demais alegações, nos termos do voto do Relator. Acolhida a proposta de correção de erro material, tal como apontado no voto do Relator.

Brasília, 05 de setembro de 2013.

JOAQUIM BARBOSA - Presidente e relator

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

RELATOR	: MIN. JOAQUIM BARBOSA
EMBTE.(S)	: JOSE ROBERTO SALGADO
ADV.(A/S)	: MÁRCIO THOMAZ BASTOS
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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470 MINAS
GERAIS**

RELATOR	: MIN. JOAQUIM BARBOSA
EMBTE.(S)	: JOSE ROBERTO SALGADO
ADV.(A/S)	: MÁRCIO THOMAZ BASTOS
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 TERCEIROS 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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS 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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS 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 TERCEIROS 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 rejuízo 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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS / 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 recordo 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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470 MINAS
GERAIS**

RELATOR	: MIN. JOAQUIM BARBOSA
EMBTE.(S)	: JOSE ROBERTO SALGADO
ADV.(A/S)	: MÁRCIO THOMAZ BASTOS
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 TERCEIROS 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 TERCEIROS 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 TERCEIROS 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 TERCEIROS 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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS 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**, *precipualemente*, **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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470

PROCED. : MINAS GERAIS

RELATOR : MIN. JOAQUIM BARBOSA

EMBTE.(S) : JOSE ROBERTO SALGADO

ADV.(A/S) : MÁRCIO THOMAZ BASTOS

EMBDO.(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

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

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, rejeitou a preliminar de redistribuição dos embargos de declaração e a alegação de contradição decorrente da metodologia do julgamento. 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. 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

21/08/2013

PLENÁRIO

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

RELATOR	: MIN. JOAQUIM BARBOSA
EMBTE.(S)	: JOSE ROBERTO SALGADO
ADV.(A/S)	: MÁRCIO THOMAZ BASTOS
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 Roberto Salgado**, por meio dos quais 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 2 anos e 3 meses de reclusão), **lavagem de dinheiro** (pena de 5 anos e 10 meses de reclusão, mais 166 dias-multa, no valor de 10 salários mínimos cada), **gestão fraudulenta de instituição financeira** (pena de 4 anos de reclusão, mais 120 dias-multa, no valor 10 salários mínimos cada) e **evasão de divisas** (pena de 4 anos e 7 meses de reclusão, mais 100 dias-multa, no valor de 10 salários mínimos cada).

Alega o embargante, em síntese, que

(1) em razão do fato de o relator do feito “ter assumido a Presidência deste Tribunal em novembro de 2012”, os presentes embargos de declaração devem ser 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;

(2) o processo deve ser desmembrado em relação ao embargante, “com sua posterior remessa à primeira instância” para novo julgamento, uma vez que o Supremo Tribunal Federal, ao rejeitar tal pleito, teria incorrido em contradição, porque “solução diversa (...) foi dada ao corréu

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

Carlos Alberto Quaglia”;

(3) a metodologia utilizada para “fatiar” o julgamento “revelou-se obscura e contraditória”, dado que “Relator e Revisor devem esgotar seus votos, apresentando visão conjunta e abrangente acerca das acusações (...), para possibilitar que os Ministros vogais declarem seus votos”; além disso, essa metodologia resultou na “falta de inteligibilidade das teses”, ensejando um julgamento “caótico”;

(4) especificamente quanto ao crime de gestão fraudulenta de instituição financeira, houve, segundo o embargante,

(4.1) contradição em relação à conduta do embargante, visto que, apesar de ele ter sido condenado por unanimidade, não se sabe se foi responsabilizado por autorizar a concessão inicial dos empréstimos (o que não ocorreu) ou se “apenas pelas sucessivas renovações dos mútuos”, o que sequer estava contido na denúncia;

(4.2) “obscuridade relacionada à quitação dos empréstimos tidos como fraudulentos”, os quais “foram cobrados e, em parte, liquidados”;

(4.3) obscuridade quanto ao enquadramento da conduta como gestão fraudulenta de instituição financeira, e não como gestão temerária, o que seria mais adequado, tendo em vista a natureza dos atos atribuídos ao embargante; e

(4.4) omissão quanto ao voto do min. Celso de Mello, “em virtude do cancelamento de algumas de suas manifestações em notas taquigráficas da sessão de julgamento ocorrida em 06 de setembro de 2012”, sendo, dessa forma, desconhecidos os fundamentos que embasaram o seu voto;

(5) em relação ao crime de lavagem de dinheiro, houve, segundo o embargante,

(5.1) obscuridade no que se refere à imputação de lavagem de dinheiro, que constituiria exaurimento do delito de gestão fraudulenta de instituição financeira, sendo que a coexistência desses dois crimes configura *bis in idem*;

(5.2) omissão quanto à autoria de José Roberto Salgado, dado que, dos 46 saques em espécie que a acusação classificou como lavagem de dinheiro, apenas cinco ocorreram após abril de 2004, mês em que ele

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

passou a ocupar a vice-presidência do Banco Rural, não mantendo o embargante, antes disso, nenhuma relação com a área operacional; e

(5.3) omissão em relação ao voto do ministro Celso de Mello, o qual, “embora (...) tenha feito inúmeras intervenções orais, nenhuma delas foi devidamente transcritas”;

(6) no que diz respeito ao crime de evasão de divisas, houve, segundo o embargante,

(6.1) “omissão quanto à tese defensiva de atipicidade das condutas”, tendo em vista “que todas as operações em comento foram realizadas exclusivamente no exterior, por instituições financeiras estrangeiras, sem qualquer relação direta com este país ou com o Banco Rural do Brasil”;

(6.2) “obscuridade quanto à autoria do embargante”, visto que “nenhuma conduta específica foi atribuída” a José Roberto Salgado, “de modo a ensejar a sua condenação”;

(6.3) “omissão pela ausência da íntegra do voto do eminente ministro Celso de Mello”; e

(6.4) erro material no voto da ministra Cármen Lúcia, que, ao se referir aos 53 depósitos realizados na conta da Dusseldorf no exterior, de titularidade de Duda Mendonça, trocou, por equívoco, o nome deste por José Roberto Salgado (fls. 57.225), razão pela qual pede a correção desse erro material;

(7) “dúvida e obscuridade” no que se refere ao crime de quadrilha, tendo em vista que, ainda segundo o embargante, “os mesmos fatos e elementos utilizados como fundamento para as condenações pelos crimes de gestão fraudulenta, lavagem de dinheiro e evasão de divisas serviram também para” condená-lo “por formação de quadrilha”;

(8) já no tocante à dosimetria, verificou-se, sempre de acordo com o embargante,

(8.1) “obscuridade quanto à metodologia de votação”, o que levou os ministros vogais a acompanhar o voto do relator, por “adesão” ou “aproximação”;

(8.2) “fundamentação idêntica para José Roberto Salgado e Kátia Rabello”;

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

(8.3) obscuridade e omissão na dosimetria, cuja fundamentação, além de incidir em *bis in idem*, se revelou inapta “a justificar o aumento da (...) pena-base”;

(8.4) omissão quanto à tese de crime único, e não continuidade delitiva, em relação às 24 operações de evasão de divisas pelas quais o embargante foi condenado;

(8.5) “omissão quanto à fundamentação da não aplicação da continuidade delitiva para os crimes atribuídos aos acusados que compõem o chamado núcleo financeiro”, apesar de o tema ter sido suscitado em memoriais da defesa e em voto do ministro Marco Aurélio;

(8.6) omissão quanto ao critério utilizado para elevação da pena em razão da continuidade delitiva; e

(8.7) “omissão de votos da dosimetria em relação ao embargante”.

Ao final, pede o embargante que sejam supridas as “deficiências” apontadas, conferindo “efeito infringente” ao recurso.

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

É o relatório.

21/08/2013

PLENÁRIO

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

VOTO

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (RELATOR): A pretexto de esclarecer o acórdão embargado, o embargante tenta, indisfarçavelmente, pela inadequada via dos embargos de declaração, reverter a sua condenação, rediscutindo inteiramente o mérito do acórdão embargado, inclusive a dosimetria da pena que lhe foi aplicada.

Embora o acórdão embargado, no que diz respeito ao embargante, não apresente ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão apta a conferir os pretendidos efeitos modificativos, 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.

Redistribuição dos embargos de declaração

Conforme prescrito no § 2º do art. 337 do Regimento Interno do STF, a petição de embargos de declaração, *“independentemente 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 relatoria do presidente os processos em que tiver lançado relatório. No caso, não só o relatório já foi lançado, como o próprio julgamento já ocorreu.

Absolutamente descabido, portanto, o pedido de que os embargos de declaração sejam 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

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

que ele ocupava.

Desmembramento do processo

Conforme exposto no acórdão embargado,

*“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 TERCEIROS / MG

A afirmação de que esta Corte teria incorrido em contradição ao adotar “solução diversa” para o corréu Carlos Alberto Quaglia é, no mínimo, absurda. O processo, no que se refere a este réu, 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.

Como se vê, trata-se de mera tentativa de rediscutir um tema já apreciado diversas vezes, inclusive no próprio julgamento, pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal.

Metodologia utilizada no 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 alguma 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. O que importa é que todas as condenações do embargante contaram, pelo menos, com o voto da maioria dos Ministros desta Corte. 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).

De todo improcedente, portanto, o pedido de “realização de nova discussão sobre o tema”.

Gestão fraudulenta de instituição financeira

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

Novamente aqui o embargante, subvertendo completamente o objetivo dos embargos de declaração, tenta rediscutir a condenação que lhe foi imposta, por unanimidade, pelo crime de gestão fraudulenta de instituição financeira, em relação a qual não houve qualquer ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão.

É o que se verifica na alegação formulada pelo recorrente de que haveria uma suposta contradição quanto à sua conduta, na medida em que não se saberia se ele foi responsabilizado por autorizar a concessão inicial dos empréstimos (o que não teria ocorrido) ou se “apenas pelas sucessivas renovações dos mútuos”, o que sequer estaria contido na denúncia.

Tal alegação foi expressa e claramente apreciada e superada no voto condutor, conforme se verifica no trecho a seguir transcrito:

“Outra tese que KÁTIA RABELLO e JOSÉ ROBERTO SALGADO buscam desenvolver é a de que eles não poderiam ser responsabilizados pelo crime de gestão fraudulenta de instituição financeira porque não teriam participado da concessão dos empréstimos fraudulentos, mas apenas de algumas renovações dessas operações de crédito, nas quais não haveria disponibilização de novos recursos, nem aumento de risco, sendo tais renovações penalmente irrelevantes.

Tal argumento, da mesma forma que os demais, também não se sustenta.

Em primeiro lugar, JOSÉ ROBERTO SALGADO, como já dito, aprovou a primeira operação de crédito (mútuo nº 552/0009/03) formalmente concedida pelo Banco Rural S/A à Graffiti Participações Ltda. (fls. 1.265 e 3.524 do processo administrativo nº 0601322934, do Banco Central – fls. 43.656, CD 2).

Além disso, o delito imputado aos réus caracterizou-se não apenas pela concessão de empréstimos simulados – que serviram tanto para o financiamento de parte do esquema delituoso narrado na denúncia, quanto para facilitar a lavagem do dinheiro ilicitamente obtido pelo grupo criminoso –, mas também pelo uso de mecanismos fraudulentos para encobrir o caráter simulado

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

dessas operações de crédito, a exemplo das sucessivas renovações desses empréstimos fictícios, de modo a impedir que eles apresentassem atrasos. E isso tudo ignorando a manifesta insuficiência e inidoneidade financeira tanto dos mutuários, quanto das suas garantias, bem como contrariando análises da área técnica e jurídica do próprio banco Rural, sem falar na não observância das normas aplicáveis à espécie.

(...)

Não tendo como negar a conduta de JOSÉ ROBERTO SALGADO, sobretudo nas renovações dos empréstimos fraudulentos que ele aprovou, sua defesa esforça-se em lançar a tese de que essas renovações não estariam contidas na denúncia e, por essa razão, não poderiam ser consideradas.

Tal tese não corresponde à verdade. Na realidade, tanto os empréstimos simulados, quanto suas sucessivas e igualmente fraudulentas renovações, ao contrário do que diz a defesa, são mencionados na denúncia (conforme, por exemplo, fls. 5.697 e 5.700). Ademais, como já exposto, os sucessivos contratos de renovação desses empréstimos fictícios constituem justamente um dos vários mecanismos fraudulentos utilizados para encobrir o caráter simulado das operações de crédito em questão, sendo elas (renovações sucessivas) um dos importantes atos que, na divisão de tarefas operada pelos integrantes do chamado ‘núcleo financeiro’, ajudou a realizar a gestão fraudulenta. Como se vê, não se trata, em absoluto, de inovações de matéria de fato, ao contrário do que JOSÉ ROBERTO SALGADO tenta fazer crer.”

A mesma falta de fundamento se verifica na alegação de que haveria “obscuridade relacionada à quitação dos empréstimos tidos como fraudulentos”, os quais “foram cobrados e, em parte, liquidados”.

Tal argumento também foi apreciado de forma clara e objetiva no acórdão embargado:

“A reforçar o caráter simulado dessas operações de crédito, o laudo 1450/2007, confeccionado em 21.5.2007, chama atenção para o fato de não haver comprovação de quitação do mútuo nº 345/0009/03

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

(formalmente celebrado entre o banco Rural e a SMP&B), nº 552/0009/03 (formalmente celebrado entre o banco Rural e a Graffiti) e nº 0396/037/03 (formalmente celebrado entre o banco Rural e o Partido dos Trabalhadores).

O não pagamento dos mútuos formalmente contraídos pela SMP&B e pela Graffiti é admitido pela própria defesa de KÁTIA RABELLO, que, em alegações finais, tenta justificar esse fato asseverando que “as dívidas da SMP&B e Graffiti só não foram pagas (...) porque adveio a crise do mensalão e as empresas paralisaram suas atividades, suportando o Banco Rural o prejuízo decorrente de fato superveniente à concessão dos empréstimos” (fls. 49.049 – sem destaques no original). Quanto ao mútuo que teria sido concedido (e sucessivamente renovado) ao Partido dos Trabalhadores, KÁTIA disse que o mútuo foi objeto de acordo com o banco Rural para pagamento parcelado (fls. 49.046).

Senhores Ministros, à luz de todo o acervo probatório que veio à tona, verifica-se que, na realidade, como bem ressalta a Procuradoria-Geral da República em suas alegações finais, ‘o Banco Rural somente decidiu cobrar os valores objeto dos empréstimos após a divulgação do escândalo pela imprensa. E assim agiram [sic] porque os empréstimos, na verdade, não deveriam ser pagos, pois materialmente não existiam (...) Até os fatos tornarem-se públicos, em que pese a ausência de pagamento dos valores milionários, não houve qualquer interesse em cobrá-los’ (fls. 45.280-45.281).

Essa afirmação de que os milionários valores que teriam sido emprestados às sociedades vinculadas a MARCOS VALÉRIO e ao PT somente foram cobrados ‘após a deflagração do escândalo do mensalão’ foi confessada pela própria KÁTIA RABELLO, em seu interrogatório judicial (fls. 16.332 – sem destaques no original).”

A mesma situação se repete em relação à alegação de que haveria obscuridade quanto ao enquadramento da conduta do embargante como gestão fraudulenta de instituição financeira, e não como gestão temerária, o que seria mais adequado, tendo em vista a natureza dos atos a ele atribuídos.

Ora, o Plenário desta Corte apreciou detalhadamente a conduta do

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

embargante e entendeu que ela se enquadrava no *caput* do art. 4º da Lei 7.492/1986 (gestão fraudulenta de instituição financeira). Querer alterar a tipificação de tal conduta, para subsumi-la no parágrafo único desse dispositivo legal (gestão temerária), é simplesmente pretender rediscutir o mérito do julgamento do qual se discorda, objetivo alheio aos embargos de declaração.

Já em relação à alegada omissão quanto ao voto do min. Celso de Mello, “em virtude do cancelamento de algumas de suas manifestações em notas taquigráficas da sessão de julgamento ocorrida em 06 de setembro de 2012”, observo que o Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal 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”
(original sem destaques).

Esse dispositivo regimental sempre foi aplicado por esta Corte, sendo pacífica a jurisprudência quanto à possibilidade de revisão ou de cancelamento de notas taquigráficas, bem como de não se juntar 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,

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

DJ de 27/4/2007).

Ademais, o cancelamento se limitou aos apartes e notas taquigráficas, e não ao inteiro teor do acórdão condenatório, cujos fundamentos são claros e expressos. Logo, perfeitamente satisfeita a exigência constitucional de fundamentação das decisões judiciais.

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.

Lavagem de dinheiro

Mais uma vez, o embargante, na parte em que se insurge contra a sua condenação pelo crime de lavagem de dinheiro, tenta simplesmente rediscutir o mérito do acórdão embargado, e não o esclarecer.

Com efeito, a alegada obscuridade no que se refere à imputação de lavagem de dinheiro, que constituiria, segundo o embargante, exaurimento do delito de gestão fraudulenta de instituição financeira, foi expressa e claramente apreciada no voto condutor, no seguinte trecho:

“Outra alegação de JOSÉ ROBERTO é a de que o delito de gestão fraudulenta de instituição financeira seria incompatível com o de lavagem de dinheiro (item IV), já que ambos estariam baseados em empréstimos simulados.

Sobre o tema, lembro que nem o crime de gestão fraudulenta de instituição financeira, nem o de lavagem de dinheiro se caracterizaram unicamente pela realização de empréstimos simulados.

Conforme exposto, o primeiro delito (gestão fraudulenta de instituição financeira) materializou-se, também, pelo recurso a diversos mecanismos fraudulentos, utilizados especialmente para encobrir o caráter simulado dos tais empréstimos, a exemplo das sucessivas renovações desses empréstimos fictícios, mesmo diante da evidente insuficiência financeira dos mutuários e das garantias por eles ofertadas e aceitas pelo banco Rural, além da não observância de análises das áreas técnica e jurídica da própria instituição financeira.

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

Quanto à lavagem de dinheiro, também constituíram importantes etapas para a sua caracterização a prática de fraudes contábeis e, sobretudo, a ocultação dos verdadeiros sacadores dos milionários valores repassados pelo núcleo MARCOS VALÉRIO através do banco Rural. Com efeito, estão detalhados no item IV diversos repasses de vultosos valores através do banco Rural, com dissimulação da natureza, origem, localização, disposição e movimentação de tais valores, bem como ocultação, especialmente do Banco Central e do Coaf, dos verdadeiros (e conhecidos) proprietários e beneficiários dessas quantias, que sabidamente eram provenientes, direta ou indiretamente, de crimes contra a administração pública e o sistema financeiro nacional, além de praticados por organização criminosa.

De qualquer forma, mesmo considerando apenas a simulação de empréstimos, ainda assim, não há que se falar em incompatibilidade entre o delito de gestão fraudulenta de instituição financeira e o de lavagem de dinheiro, tendo em vista a regra do concurso formal.

Com efeito, os réus, ao atuarem dolosamente na simulação de empréstimos formalmente contraídos com o banco Rural, com manifesta infringência das normas que regem a matéria, incorreram tanto no crime de gestão fraudulenta de instituição financeira, quanto no de lavagem de dinheiro, especialmente tendo em vista o fato de que, como visto, esses ilícitos decorrem de desígnios autônomos (CP, art. 70, segunda parte)."

Situação semelhante ocorre no que concerne à tese de que haveria omissão quanto à autoria de José Roberto Salgado, dado que, dos 46 saques em espécie que a acusação classificou como lavagem de dinheiro, apenas cinco ocorreram após ele ter passado a ocupar a vice-presidência do Banco Rural, não mantendo o embargante, antes disso, nenhuma relação com a área operacional.

Tal questão consta, por exemplo, da seguinte passagem do acórdão embargado:

"embora JOSÉ ROBERTO SALGADO tenha enfatizado, em seu interrogatório judicial, que 'exercia a função de Diretor de Câmbio

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

do Banco Rural', tendo assumindo a 'vice presidência operacional e área comercial após o falecimento de José Augusto' (fls. 16.506), o laudo nº 1666/2007, fundado em correspondência do próprio banco Rural ao INC, esclarece que ele (JOSÉ ROBERTO) foi diretor estatutário daquela instituição financeira de 2000 a 8.4.2004, data em que foi eleito vice-presidente (fls. 94 do apenso 143). Além disso, a decisão proferida pelo Banco Central às fls. 1.323-1.329 do processo administrativo nº 0701394603 (fls. 43.656, CD 2) esclarece que JOSÉ ROBERTO SALGADO era diretor executivo de 24.11.2000 a 8.4.2004, quando passou a ser vice-presidente da diretoria executiva (a partir de 8.4.2004), sendo também diretor responsável pelas operações de câmbio a partir de 26.11.2002. Tais esclarecimentos afastam a assertiva de JOSÉ ROBERTO de que, antes de ocupar o cargo de vice-presidente, teria atuado apenas na área internacional e de câmbio."

Já no que diz respeito à chamada omissão em relação ao voto do ministro Celso de Mello, reporto-me, para evitar repetição, às considerações já expostas no tópico dedicado à gestão fraudulenta de instituição financeira.

Evasão de divisas

Tal como nos tópicos anteriores, o embargante, na parte reservada ao delito de evasão de divisas, mais uma vez, rediscute o mérito da sua condenação, a pretexto de esclarecer pontos supostamente omissos ou obscuros.

É o que ocorre tanto em relação à mencionada "omissão quanto à tese defensiva de atipicidade das condutas", como, também, no que refere à citada "obscuridade quanto à autoria do embargante".

Da simples leitura do acórdão embargado, verifica-se que não há qualquer omissão ou obscuridade a esse respeito, como facilmente pode ser constatado nas seguintes passagens:

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

“O já citado laudo nº 096/2006-INC identifica que, no período de 21.2.2003 a 2.1.2004, foram realizados 53 depósitos na conta nº 001.001.2977, mantida pela Dusseldorf Company Ltd no Bank Boston International, sendo

16 depósitos pelo Trade Link Bank, no total de US\$ 1.137.551,25;

6 depósitos pelo Deal Financial Corp., no total de US\$ 384.725,00;

4 depósitos pelo Big Time Group Ltd., no total de US\$ 365.414,00;

2 depósitos pela Skyla, no total de US\$ 289.240,00;

6 depósitos pelo Rural International Bank, no total de US\$ 240.617,74;

1 depósito pelo IFE Banco Rural (Uruguay), no valor de US\$ 32.916,00;

1 depósito pelo Banco Rural Europa, no valor de US\$ 25.359,28;

1 depósito pelo Bank of Boston Trus, no valor de US\$ 67.835,00;

2 depósitos pela Empreendimento Bonifa, no total de US\$ 129.412,00 (US\$ 98.700,00 + US\$ 30.712,00);

1 depósito pela G and C Exclusive Ser, no valor de US\$ 45.591,00;

7 depósitos pela Gedex (G.D.) International Corporation, no total de US\$ 427.374,25;

1 depósito pela Kanton Business, no valor de US\$ 131.838,00;

1 depósito por Luiz de Oliveira PMB, no valor de US\$ 13.000,00;

1 depósito pela Radial Enterprise, no valor de US\$ 98.980,00;

e

3 depósitos por Leonildo José Ramadas Nogueira (Banco Rural Europa S/A), no total de US\$ 252.183,00 (um de US\$ 83.873,00 + dois no total de US\$ 168.310,00) (fls. 323-324 do vol. 3 do apenso 51).

Esses 53 depósitos foram feitos a mando de MARCOS VALÉRIO, por orientação de DELÚBIO SOARES, como

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

pagamento do restante da dívida do PT para com os réus DUDA MENDONÇA e ZILMAR FERNANDES, pelos serviços de publicidade prestados pela CEP, sociedade de DUDA e ZILMAR.

Para realizar essas 53 remessas de valores para a conta da Dusseldorf no exterior, o núcleo de MARCOS VALÉRIO se valeu tanto do banco Rural, seu tradicional parceiro, como de doleiros.

Assim, dos 53 depósitos acima listados, 24 foram realizados pelo conglomerado Rural, sendo seis operações pelo Rural International Bank, uma pelo IFE Banco Rural Uruguay e uma pelo Banco Rural Europa, que são pessoas jurídicas formalmente integrantes do grupo Rural. Além dessas operações, outras dezesseis foram realizadas pela Trade Link Bank, que é uma offshore sediada nas Ilhas Cayman, a qual também integra, clandestinamente, o grupo Rural.

Os demais depósitos, como dito, foram efetuados por doleiros.

Todos esses fatos vieram à tona a partir da análise conjunta dos depoimentos de DUDA MENDONÇA, ZILMAR FERNANDES, Jader Kalid Antônio, MARCOS VALÉRIO e SIMONE VASCONCELOS, bem como dos documentos de fls. 1.044, 1.047, 1.055 e 1.058; dos laudos nº 096/2006-INC e nº 2293/2005-INC; das fls. 49.238; do relatório de análise nº 004/2006; e do processo administrativo nº 0701394603, oriundo do Banco Central do Brasil.

(...)

Não obstante todos os elementos de convicção aqui destacados, a demonstrar, cabalmente, a conduta típica de todos os acusados cuja condenação aqui se indica, os réus integrantes dos chamados núcleo publicitário e financeiro, de uma forma geral, ainda assim, insistem na alegação de que a acusação não teria especificado a conduta de cada um.

A despeito da notória insubsistência desse argumento, tendo em vista tudo o que já foi exposto, é importante atentar, tal como já feito nos itens anteriores, para o fato de que esses crimes foram praticados por quadrilha organizada, em que se sobressai a divisão de tarefas, de modo que cada um dos denunciados ficava encarregado de uma parte dos atos que, no conjunto, eram essenciais para o sucesso da

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

empreitada criminoso.

(...)

Feito esse registro, anoto que outra tese geral da defesa é a de que não teria havido a efetiva saída de capital para o exterior, uma vez que os valores depositados na conta da offshore Dusseldorf junto ao BankBoston International foram realizados mediante operações conhecidas como 'dólar-cabo'. Nessas operações, pessoas estrangeiras que necessitavam de reais recebiam o crédito pretendido no Brasil e, em troca, transferiam no exterior, para a conta da Dusseldorf, o montante correspondente em dólares, havendo, assim, mera troca de titularidade de depósitos no Brasil e no exterior. Sustenta, então, a defesa dos réus que não teria havido evasão de divisas, já que os valores depositados na conta da Dusseldorf seriam provenientes de contas de pessoas jurídicas estrangeiras, que já se encontravam no exterior.

Tal alegação é, com a devida venia, no mínimo, absurda.

Para que o crime de evasão de divisas se configure, evidentemente, não é necessária a saída física de moeda do território nacional. Noutras palavras, ainda que se considere, tal como afirma MARCOS VALÉRIO, que todos os depósitos efetuados na conta da Dusseldorf junto ao Bank Boston International foram realizados mediante as chamadas operações 'dólar-cabo', obviamente que aquele que efetua pagamento em reais no Brasil com o objetivo de disponibilizar, através do outro que recebeu tal pagamento, o respectivo montante em moeda estrangeira no exterior, incorre no delito previsto na primeira parte do parágrafo único do art. 22 da Lei 7.492/1986. Isso porque, com essa conduta, promove-se, dolosamente, a saída de moeda ou divisa para o exterior, sem autorização legal.

(...)

No caso, conforme esclarecido por ZILMAR FERNANDES em seu interrogatório judicial, 'no período de 2002 e 2003 a CEP [pessoa jurídica de DUDA e ZILMAR] recebeu (...) R\$ 10.400.000,00 (...) depositados na conta DUSSELDORF', sendo que 'tudo o que foi depositado naquela conta fora providenciado por MARCOS VALÉRIO' (fls. 15.251-15.252).

Para tanto, o 'núcleo MARCOS VALÉRIO', como já dito,

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

contou com a ajuda de doleiros (especialmente Jader Kalid Antônio, que foi acionado por RAMON HOLLERBACH – fls. 3.582-3.585), bem como com o tradicional apoio dos membros do ‘núcleo financeiro-banco Rural’, os quais se valeram do Rural International Bank, do IFE Banco Rural (Uruguay) e do Banco Rural Europa, além, é claro, do Trade Link Bank, unidade clandestina do conglomerado Rural, conforme apontado pelo Banco Central no processo administrativo nº 0701394603.”

Por outro lado, no tocante à denominada “omissão pela ausência da íntegra do voto do eminente ministro Celso de Mello”, reporto-me, novamente, para evitar repetição, às considerações já expostas no tópico dedicado à gestão fraudulenta de instituição financeira.

Quanto ao destacado erro material no voto da ministra Cármen Lúcia, que, ao referir se aos 53 depósitos realizados na conta da pessoa jurídica *Dusseldorf* no exterior, de titularidade de Duda Mendonça, trocou o nome deste por José Roberto Salgado (fls. 57.225), corrijo o equívoco, para substituir, nesse parágrafo, o nome do embargante por Duda Mendonça.

Quadrilha

Também no item em que trata do crime de quadrilha, o embargante, sob o insustentável argumento de que haveria “dúvida e obscuridade” no acórdão embargado, tenta rediscutir o mérito da sua condenação, alegando que “os mesmos fatos e elementos utilizados como fundamento para as condenações pelos crimes de gestão fraudulenta, lavagem de dinheiro e evasão de divisas serviram também para” condená-lo “por formação de quadrilha”.

Embora tal pleito seja absolutamente incabível em embargos de declaração, transcrevo, abaixo, alguns breves trechos do acórdão embargado, apenas para evidenciar, ainda mais, a completa falta de

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

fundamento do recurso:

“Ao contrário do que sustenta a defesa, sobretudo a de JOSÉ ROBERTO SALGADO, não há bis in idem entre a acusação de quadrilha e as imputações de gestão fraudulenta (item V) e lavagem de dinheiro (item IV).

Com efeito, o fato de os membros do chamado ‘núcleo financeiro’ terem efetivamente praticado crimes de lavagem de dinheiro e contra o sistema financeiro nacional (itens IV, V e VIII) significa que eles não se limitaram apenas a formar uma associação estável com os integrantes dos outros dois núcleos que compunham a quadrilha, com o objetivo de cometer crimes, o que já seria suficiente para a configuração do ilícito descrito no art. 288 do Código Penal. Eles foram além e, efetivamente, praticaram crimes contra o sistema financeiro nacional (itens V e VIII) e lavagem de dinheiro (item IV). Logo, devem responder, em concurso material, tanto pela quadrilha, quanto pelos demais delitos que cometeram.

Nessa linha, esclarece a doutrina que,

‘Caso a quadrilha ou bando venha cometer algum crime, haverá concurso material entre o delito de quadrilha e os demais cometidos pelo bando, respondendo por este, todavia, apenas os membros da quadrilha que tiverem concorrido para a sua prática (CP, art. 29) (nesse sentido, Noronha, Direito Penal, Saraiva, 1962, v. 4, p. 149; Heleno Fragoso, Lições de Direito Penal, São Paulo, 1959, p. 758; Luiz Régis Prado, Curso de Direito Penal Brasileiro, 4ª ed., Revista dos Tribunais, v. 3, p. 608)’ (DELMANTO, Celso; DELMANTO, Roberto; DELMANTO JÚNIOR, Roberto; e DELMANTO, Fabio M. de Almeida. Código penal comentado, 7. ed., Rio de Janeiro: Renovar, 2007, p. 717).

(...)

Por fim, anoto que a já demonstrada estabilidade da associação formada pelos réus (associação essa que, como visto, permaneceu em atividade no período que vai do final de 2002 e início de 2003 até

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

junho de 2005, quando os fatos vieram à tona), bem como o propósito de cometer crimes (que, de fato, foram cometidos, conforme já detalhado) afastam outra tese geral da defesa, consistente na alegação de que os fatos alegados pela acusação caracterizariam, no máximo, co-autoria nos crimes descritos nos demais itens deste voto, e não quadrilha.

Na realidade, a associação formada pelos réus enquadra-se perfeitamente na descrição do crime de quadrilha, que, segundo Nelson Hungria, constitui-se na ‘reunião estável ou permanente (que não significa perpétua), para o fim de perpetração de uma indeterminada série de crimes’ (Comentários ao Código Penal, v. IX, p. 177, apud PRADO, Luiz Regis. Comentários ao Código Penal, 5. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 810). É justamente essa ‘associação estável e permanente, bem como o objetivo de praticar vários crimes (...) que diferencia o crime de quadrilha ou bando da coautoria’ (BITENCOURT, Cezar Roberto. Código Penal comentado, 6. ed., São Paulo: Saraiva, p. 1.093).”

Insustentável o recurso, portanto, também nesse ponto.

Dosimetria das penas

Segundo o embargante, haveria “obscuridade quanto à metodologia de votação”, o que levou os ministros vogais a acompanhar o voto do relator, por “adesão” ou “aproximação”.

Conforme já atrás exposto, a metodologia utilizada para o julgamento é matéria alheia à finalidade dos embargos de declaração. Ademais, a pena dosada foi seguida, no mínimo, pela maioria dos Ministros desta Corte, sendo irrelevante a forma como os membros do Supremo Tribunal Federal deliberaram para chegar a um consenso quanto à pena a ser aplicada, se por “adesão” ou “aproximação” ao voto do relator.

Também sustenta o embargante que haveria “fundamentação idêntica para José Roberto Salgado e Kátia Rabello”.

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

Tal afirmação, em primeiro lugar, não é verdadeira, dado que a fundamentação exposta na dosimetria de ambos não é idêntica. De qualquer forma, mesmo que fosse idêntica, nenhum vício apresentaria a fundamentação adotada. Isso porque, se a análise concreta da hipótese sob julgamento revelar, como no caso do embargante, que as circunstâncias judiciais relativas a um réu, especialmente as consideradas desfavoráveis, são semelhantes às de outro corréu, nenhuma alternativa resta ao julgador senão registrar essa similitude, já que ambos se encontram na mesma situação.

O recorrente afirma, ainda, que haveria obscuridade e omissão na dosimetria, cuja fundamentação incidiria em *bis in idem*, assim como se mostraria inapta “a justificar o aumento da (...) pena-base”.

Trata-se, inegavelmente, de rediscussão, pura e simples, das penas-base que lhe foram aplicadas em suas condenações, o que é absolutamente indevido em embargos de declaração, os quais, no caso, não demonstram, concretamente, qualquer ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão no acórdão embargado.

Note-se, por oportuno, que o Supremo Tribunal Federal, mesmo em *habeas corpus*, somente admite o reexame de dosimetria de pena em hipóteses excepcionalíssimas, em que a pena aplicada se mostra manifestamente ilegal, o que, absolutamente, não é o caso, especialmente se se considerar a quantidade de crimes praticados pelo recorrente.

Dito isso, anoto ser absolutamente sem fundamento a afirmação de que a dosimetria das penas apresentaria *bis in idem*, uma vez que fatos idênticos, a exemplo daqueles relacionados aos motivos dos crimes, teriam sido considerados tanto em diferentes etapas do mesmo crime, quanto na dosimetria dos demais delitos pelos quais o embargante foi condenado.

Em primeiro lugar, apesar de elementar, é importante ressaltar que só há *bis in idem* quando um mesmo fato for considerado mais de uma vez na dosimetria de um mesmo crime, não havendo que se falar em dupla valoração dos mesmos fatos quando se tratar de aplicação de pena para crimes diversos, praticados em concurso material. Não fosse assim,

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

mesmo que o embargante praticasse (como, de fato, praticou) diversos crimes em sua vida, uma determinada circunstância negativa somente incidiria em um dos delitos, embora aplicável a todos, como ocorre no caso.

Feita essa elementar, mas necessária observação, acrescento que basta a simples leitura do acórdão embargado para constar-se que cada uma das oito circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal, assim como todas as agravantes e causas de aumento de pena consideradas na dosimetria foram avaliadas separadamente, sem nenhuma repetição de fato já considerado como circunstância elementar ou em outras etapas da fixação das penas.

Também não deve ser acolhido o argumento de que algumas circunstâncias judiciais (sobretudo as relativas aos antecedentes, à conduta social e à personalidade do condenado) deveriam ser utilizadas para reduzir a pena-base. Em primeiro lugar, essas circunstâncias não foram usadas para aumentar a pena-base, mas sim consideradas neutras. Em segundo lugar, outras circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal foram avaliadas negativamente, o que ocasionou uma pequena elevação das penas-base aplicadas ao embargante, conforme pormenorizadamente analisado e fundamentado no acórdão embargado.

Ademais, no que se refere especificamente aos antecedentes do embargante, destaco que essa circunstância judicial, como dito, foi considerada neutra, embora houvesse contra José Roberto Salgado, à época da condenação, ao menos vinte e três ações penais tramitando na Justiça Federal de Belo Horizonte, conforme se verifica nas certidões de fls. 43.456-43.459 e 43.763-43.770, e no *site* da Justiça Federal em Minas Gerais.

No que se refere à alegada omissão quanto à tese de crime único, e não continuidade delitiva, em relação às 24 operações de evasão de divisas pelas quais o embargante foi condenado, anoto que o acórdão embargado, conforme já exposto, detalha todos os vinte e quatro crimes de evasão de divisas cometidos pelo recorrente, os quais, não fosse a regra benéfica da continuidade delitiva (CP, art. 71), seriam considerados

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

como concurso material (CP, art. 69).

Já em relação à mencionada “omissão quanto à fundamentação da não aplicação da continuidade delitiva para os crimes atribuídos aos acusados que compõem o chamado núcleo financeiro”, ressalto, em primeiro lugar, que o próprio embargante admite que esse tema somente foi suscitado em memoriais da defesa. Assim, como a matéria não foi oportunamente alegada, não haveria por que ser apreciada. De qualquer forma, ainda assim, o acórdão embargado descreve, pormenorizadamente, **vários crimes**, de **espécies distintas**, praticados em **circunstâncias** também **diversas**, sendo, portanto, legalmente impossível o reconhecimento da regra da continuidade delitiva (CP, art. 71).

Outra manifesta inverdade afirmada pelo embargante é que haveria omissão quanto ao critério utilizado para elevação da pena em razão da continuidade delitiva. Em todos os casos em que foi reconhecida a existência de crime continuado, foi utilizado o critério da **quantidade de crimes cometidos** para elevar a pena.

Por fim, quanto à multicitada “[o]missão de votos da dosimetria em relação ao embargante”, reafirmo, mais uma vez, o que exposto na parte final do item reservado às alegações relativas ao crime de gestão fraudulenta de instituição financeira.

Por essas razões, voto pela **rejeição** dos embargos de declaração. Corrijo, no entanto, o erro material verificado às fls. 57.225, a fim de substituir, no penúltimo parágrafo, o nome do embargante pelo de Duda Mendonça.

21/08/2013

PLENÁRIO

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

**TRIBUNAL PLENO
DÉCIMOS TERCEIROS EMBARGOS NO JULGAMENTO NA AÇÃO
PENAL 470
ESCLARECIMENTO**

A SENHORA MINISTRA CÁRMEN LÚCIA - Senhor Presidente,
sempre utilizei José Eduardo Cavalcanti Mendonça no voto. Por isso até
que devo ter feito a confusão que ele aponta mesmo como erro material.

Então, só pediria que mantivesse por causa da coerência. Mas, enfim,
a identificação está perfeita.

###

21/08/2013**PLENÁRIO****DÉCIMOS TERCEIROS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470 MINAS
GERAIS****VOTO****O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI:****EMBARGANTE: JOSÉ ROBERTO SALGADO****I – PRELIMINAR DE NECESSIDADE DA REDISTRIBUIÇÃO
DOS EMBARGOS**

O embargante, assim como outros réus, levanta a questão relativa à redistribuição dos embargos de declaração em razão de o Ministro Relator ter assumido a Presidência da Corte.

Como já tive oportunidade de consignar ao examinar os embargos opostos pelo réu **JOSÉ DIRCEU**, não se verifica, a meu ver, necessidade de redistribuição do feito.

Assim, pelos motivos exaustivamente expostos naquele voto, aos quais me reporto, **rejeito os embargos**, no ponto.

II – QUESTÃO DE ORDEM SOBRE O DESMEMBRAMENTO

O embargante sustenta que, embora tenha suscitado a necessidade do desmembramento do processo, uma vez que não detinha foro por prerrogativa de função, a Corte rejeitou o pleito, sob o argumento de que a competência do STF foi prorrogada em razão da conexão e da continência.

Alega, contudo, que, em relação ao corréu **CARLOS ALBERTO**

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

QUAGLIA, solução diversa foi dada ao mesmo pedido. Dessa forma, afirma que há nítida contradição no acórdão embargado ao decidir de forma diferente situações iguais.

Requer, assim, que seja aplicada ao embargante idêntica solução à do corréu **CARLOS ALBERTO QUAGLIA**.

Sem razão, todavia.

Com efeito, o Tribunal decidiu desmembrar o processo do corréu **CARLOS ALBERTO QUAGLIA** em virtude da presença de nulidade absoluta, insanável, dos atos processuais realizados desde o seu interrogatório.

Assim, não seria possível continuar o julgamento do feito em relação a ele sem que toda a ação penal ficasse sobrestada até o advento de nova instrução processual.

Para os demais réus, contudo, entendeu-se possível – contra o meu voto e o do Ministro Marco Aurélio – a continuação do julgamento por esta Corte, tendo em vista os institutos da conexão e da continência. Dessa forma, não há qualquer contradição no acórdão embargado.

Isso posto, entendo que o caso é de **rejeição dos embargos**, nesse aspecto.

III – FATIAMENTO DO JULGAMENTO

O embargante argumenta, em resumo, que a metodologia de tomada de votos no julgamento, por meio da análise de itens, revela-se em contradição com a negativa de desmembramento do processo.

Isso porque, se o processo não pôde ser desmembrado em razão do

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

liame existente entre os fatos narrados na denúncia, deveria ter sido apreciado com o Relator e o Revisor esgotando seus respectivos votos, para só depois os demais Ministros se manifestarem.

A pretensão, contudo, não merece acolhida.

Com efeito, esta Suprema Corte, contra o meu voto e o do Ministro Marco Aurélio, entendeu possível o fatiamento do julgamento, analisando as questões ora reprisadas pelo embargante.

Isso posto, entendo que o caso é de **rejeição dos embargos**, nesse item, pois não se mostra possível, na via escolhida, a rediscussão do tema.

IV – CRIME DE GESTÃO FRAUDULENTA

O embargante aponta, em resumo, contradição no acórdão embargado quanto à descrição da conduta do delito previsto no art. 4º, *caput*, da Lei 7.492/1986, mais especificamente a sua caracterização em face das concessões e renovações de empréstimos ou, apenas, em razão das renovações.

Alega, nesse sentido, que, embora tenha sido condenado por unanimidade pelo Plenário, os ministros não teriam sido uníssomos em sua fundamentação. Assim, alguns deles entenderam configurada a prática da gestão fraudulenta em razão da concessão e renovação dos mútuos, ao passo que outros consideraram – para a configuração do delito – apenas a renovação de tais operações.

Sustenta que **JOSÉ ROBERTO SALGADO** não participou de nenhuma operação inicial de empréstimo, pois, à época, atuava apenas na área internacional e na de câmbio.

Pondera, ademais, que, embora o acórdão embargado tenha

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

considerado a ausência de quitação dos mútuos para - por esse motivo - entendê-los como simulados, há prova nos autos tanto da realização da cobrança quanto da quitação parcial desses valores.

Argumenta, ainda, que existe obscuridade quanto ao enquadramento da conduta do embargante no delito de gestão fraudulenta, e não no de gestão temerária.

Por fim, o embargante afirma que o acórdão é omissivo em relação à análise do Ministro Celso de Mello sobre a acusação de gestão fraudulenta, tanto no voto escrito quanto nas manifestações orais (que foram canceladas).

Sem razão, todavia. Percebe-se, desde logo, que o caso é de não acolhimento dos embargos, no ponto. A pretensão do embargante é nitidamente infringente, visto que tem o intuito de reformar as condenações que lhe foram impostas, a partir de novos argumentos. A isso, contudo, não se prestam os embargos declaratórios.

Além disso, como consignei nos demais votos, o Ministro Celso de Mello acompanhou o voto do Ministro Relator, o meu voto e os votos dos demais integrantes da Casa que entenderam pela condenação do embargante, ou seja, adotou como seus os fundamentos constantes desses votos. Assim, a juntada daqueles votos escritos é suficiente para embasar a condenação do embargante.

Entendo, igualmente, que não há qualquer omissão a ser sanada em razão do cancelamento de transcrições dos debates dos ministros nas sessões de julgamento.

Isso porque o acórdão publicado, com a juntada de voto escrito do Relator e dos demais ministros da Casa, é suficiente para fundamentar a condenação do embargante.

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

De outro lado, nenhum resultado prático adviria de tal providência, pois os debates orais apenas explicitam os votos escritos e, como dito, estão acostados aos autos. Assim, não há interesse recursal em se ter acesso à íntegra das manifestações orais se os votos escritos satisfazem a regra constitucional da motivação das decisões.

Ademais, a possibilidade de cancelamento dos apartes está expressamente prevista no art. 133, parágrafo único, do RISTF, *in verbis*:

“Art. 133. Cada Ministro poderá falar duas vezes sobre o assunto em discussão e mais uma vez, se for o caso, para explicar a modificação do voto. Nenhum falará sem autorização do Presidente, nem interromperá a quem estiver usando a palavra, salvo para apartes, quando solicitados e concedidos.

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

Destaco, por fim, que as demais alegações foram devidamente enfrentadas no acórdão embargado, como se observa, por exemplo, do seguinte trecho de meu voto:

“O Parquet federal também denunciou JOSÉ ROBERTO SALGADO pela suposta prática do crime do art. 4º da Lei 7.492/1986.

(...)

Assiste razão ao Ministério Público.

Isso porque, conforme amplamente demonstrado por ocasião da análise da mesma imputação feita à corré KÁTIA RABELLO, a classificação deliberadamente errônea dos riscos inerentes às operações de mútuo realizadas pelo Banco Rural configura evidente ato de gestão fraudulenta de instituição financeira.

Prova disso é que o próprio Banco Central, ao analisar tais operações, reclassificou oito delas (Procedimento de Análise

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

0501301503 - mídia digital acostada à fl. 43.656, vol. 206). As operações inicialmente classificadas pelo Banco Rural nos níveis A, B e C foram reclassificadas pelo Banco Central para nível H (relembro que os níveis de risco variam de A a H, sendo este último nível o relativo a atrasos superiores a 180 dias).

No relatório de análise dessas operações, os técnicos do Banco Central ainda fizeram a seguinte anotação:

‘Em reunião realizada com a instituição em 17/06/05, o vice-presidente operacional (Sr. José Roberto Salgado) reconheceu a fragilidade do crédito após os recentes acontecimentos envolvendo as empresas do grupo e sócio’.

A comprovar a participação do réu nos fatos, menciono o que asseverou Carlos Roberto Sanches Godinho no depoimento que prestou à Procuradoria Geral da República em 2/12/2005 (fl. 4.793):

‘Que a classificação do rating incumbia ao Serviço de Assessoria de Crédito, subordinada ao Diretor estatutário Welerson Antônio da Rocha, o qual, por sua vez, se reportava ao Vice-Presidente Operacional José Roberto Salgado’.

Essa classificação enganosa dos riscos das operações demonstra o dolo do réu, na qualidade de dirigente do Banco Rural, de dissimular a real situação financeira ostentada pela instituição, que, deliberadamente, deixou de provisionar o valor correspondente aos empréstimos em seu balanço (em razão do efetivo risco de tais operações), mascarando, dessa forma, a realidade diante do Banco Central e da coletividade.

Além da materialidade, a autoria do delito por parte do réu JOSÉ ROBERTO SALGADO, a meu juízo, também se torna clara, pois ele confessou ter participado da operação original de mútuo bancário referente à empresa Graffiti, concedido em setembro de 2003, quando, havia mais de três anos, ocupava a função de Diretor Estatutário. Nesse sentido, extrai-se de seu depoimento:

‘QUE, das operações de crédito realizados pelas empresas vinculadas ao Sr. MARCOS VALÉRIO, ou seja, SMP&B e GRAFFITI, participou apenas da concessão do primeiro empréstimo para a GRAFFITI’ (fls. 4.470-4.478, vol. 20).

Além disso, verifico que o réu autorizou as seguintes renovações

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

de empréstimos, conforme consta do Laudo de Exame Contábil 1.666/2007, do Instituto Nacional de Criminalística, acostado às fls. 81-173 do vol. 143 dos apensos:

i) das 4ª e 5ª renovações de empréstimos (respectivamente em 29/6/2004 e 15/10/2004) para a SMP&B Comunicação Ltda.;

ii) das 4ª e 5ª renovações de empréstimos (respectivamente em 15/10/2004 e 24/3/2005) para a GRAFFITI Participações Ltda.; e

iii) das 4ª, 6ª, 8ª, 9ª e 10ª renovações para o Partido dos Trabalhadores – PT, respectivamente em 21/5/2004, 29/11/2004, 21/1/2005, 4/3/2005 e 13/6/2005.

(...)

Como já salientei, caracteriza-se, da mesma forma, a meu ver, ato de gestão fraudulenta de instituição financeira a concessão em si dos empréstimos às empresas Graffiti e SMP&B – independentemente da enganosa classificação dos seus riscos – uma vez que os valores de tais operações eram totalmente incompatíveis com a capacidade financeira das empresas, o que não recomendava, em absoluto, a concretização de tais operações.

(...)

Os autos ainda dão conta da realização de sucessivas renegociações de prazos para pagamento, que, da forma como foram efetuadas – com incorporação dos juros à dívida principal, prorrogando-se o prazo de vencimento –, também caracterizam atos de gestão fraudulenta de instituição financeira, pois eram contrárias à vedação de rolagem de dívidas com incorporação de encargos, prevista na Resolução 1.559/1988 do Conselho Monetário Nacional, vigente até 28/1/2005, que assim dispunha em seu inciso IX:

(...)

Reafirmo: essas renovações, da forma como efetivadas, configuram atos de gestão fraudulenta de instituição financeira. Como assentei anteriormente, tais renovações se deram em contrariedade à Resolução 1.559, de 22/12/1988, do Conselho Monetário Nacional.

Além disso, vencida a dívida sem o pagamento correspondente, cabia à instituição financeira reclassificar o risco da operação, procedimento que não foi adotado.

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

A razão para a não adoção desse procedimento foi, evidentemente, a intenção de burlar a determinação contida no inciso I do art. 4º da Resolução 2.682/1999 do Banco Central do Brasil, uma vez que, ao classificar corretamente o risco da operação, o banco teria que providenciar o devido provisionamento do valor correspondente, o que não era de seu interesse.

(...)

Prosseguindo, anoto, em acréscimo, que o patrimônio dos avalistas indicados pelos contraentes dos empréstimos era insuficiente para fazer frente às dívidas contraídas. Além disso, o Banco Rural aceitou, como garantia do empréstimo feito à SMP&B, 'Cessão Fiduciária em Garantia de Direito' relativa a contrato de prestação de serviços da DNA e o Banco do Brasil, legalmente inválida (pois se exigia anuência dos contratantes para sua utilização como garantia, formalidade que não foi observada), circunstância que constou de parecer jurídico da própria instituição. Esse fato está narrado no referido Laudo 1.666/2007 do Instituto de Criminalística (fls. 115-116 do Apenso 143):

(...)

O Laudo 1.666/07 do INC demonstrou, ainda, que, além de ser inválida a garantia oferecida pelas empresas de publicidade aos empréstimos obtidos junto ao Banco Rural, o patrimônio dos avalistas por elas indicados (MARCOS VALÉRIO, RAMON HOLLERBACH e CRISTIANO PAZ), mesmo que somado, não suportaria nem 1/10 dos valores originalmente contratados, que totalizaram R\$ 29.000.000,00 (vinte e nove milhões de reais).

(...)

As sucessivas renovações, como visto, foram efetuadas em violação às normas que regem a matéria e, o que é pior, sem que se observasse a habitual prudência nesse tipo de negócio, especialmente porque não se aferiu a capacidade econômica dos mutuários para honrar os débitos e não se exigiu qualquer reforço das garantias quando estes se mostraram inadimplentes.

De todo o exposto, a meu ver mostra-se evidente a fraude na concessão e renovação dos empréstimos ora tratados. A leitura do documento de fls. 98-102 do vol. 143 dos apensos, no ponto em que

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

analisa as condições econômicas e financeiras dos mutuários, corrobora essa afirmação, pois demonstra o descuido do banco, que não adotou as mínimas cautelas ao realizar as transações com o grupo liderado por MARCOS VALÉRIO. À fl. 145 do laudo, os peritos assentaram que:

(...)

Até mesmo a empresa de auditoria contratada pelo Banco Rural – Deloitte Touche Tohmatsu Auditores Independentes - apontou para a existência de irregularidades nas operações de crédito ora sob análise, conforme atestou o Instituto de Criminalística no Laudo de Exame Contábil 1.666/07, acostado às fls. 161-163 do vol. 143 dos apensos. Veja-se:

(...)

Com relação à proposta de renovação do empréstimo concedido ao PT (valor original de R\$ 3.000.000,00 – três milhões de reais), o risco da operação era tão fora do comum que o integrante do Comitê Executivo de Crédito do Banco Rural destacou ser necessário o voto do réu e da corré KÁTIA RABELLO, in verbis:

(...)

Ainda reportando-me ao Laudo de Exame Contábil 1.666/2007, do Instituto Nacional de Criminalística, acostado às fls. 81-173 do vol. 143 dos apensos, sublinho, uma vez mais, que a dívida original da empresa SMP&B Comunicação Ltda. saltou de R\$ 19.000.000,00 (dezenove milhões de reais), em 26/5/2003, para R\$ 34.296.160,00 (trinta e quatro milhões, duzentos e noventa e seis mil, cento e sessenta reais), em 22/6/2005; a dívida original da empresa GRAFFITI Participações Ltda. passou de R\$ 10.000.000,00 (dez milhões de reais), em 11/11/2003, para R\$ 15.512.000,00 (quinze milhões, quinhentos e doze mil reais), em 22/6/2005; e a dívida original do Partido dos Trabalhadores elevou-se de R\$ 3.000.000,00 (três milhões de reais), em 12/8/2003, para R\$ 6.040.000,00 (seis milhões e quarenta mil reais), em 12/9/2005.

O curioso é que a iniciativa de proceder às renovações, e, por conseguinte, à dilação dos prazos para pagamento aqui tratados, partiu do próprio banco. Nesse contexto, renovo, por relevantes, as considerações que fiz por ocasião do exame de igual imputação feita à

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

corrê KÁTIA RABELLO, oportunidade em que destaquei que o dolo, que é o elemento subjetivo do tipo sob análise, em grande parte das vezes – com especial destaque para os crimes que exigem conhecimentos específicos do agente –, acaba sendo demonstrado pelo conjunto de elementos indiciários constantes dos autos.

*Anotei, também, que **nos delitos societários nem sempre se pode exigir a obtenção de prova direta para a condenação**, sob pena de estimular-se a impunidade nesse campo. É o caso da conduta criminalizada de gestão fraudulenta de instituição financeira. Sim, porque nesse crime, ao analisar a intenção do agente, o julgador terá de se valer, em grande parte das situações, do conjunto de provas indiciárias que acaba por evidenciar a intenção criminosa.*

(...)

*Diante de todo o exposto, entendo que o réu **JOSÉ ROBERTO SALGADO, agindo dolosamente**, praticou o crime previsto no caput do art. 4º da Lei 7.492/1986, porquanto, na qualidade de um dos dirigentes máximos do Banco Rural, permitiu que fossem:*

i) concedidos empréstimos a empresas que comprovadamente não possuíam capacidade econômica nem financeira para honrá-los ou que já tinham dívidas em aberto com a instituição;

ii) autorizados empréstimos, mesmo havendo parecer interno contrário às operações;

iii) aceitas garantias insuficientes ou inválidas para tais empréstimos;

iv) enganosamente classificadas as operações de crédito perante o Banco Central,

v) erroneamente classificadas as operações de crédito vencidas, e não adimplidas;

vi) olvidados os provisionamentos adequados dos valores correspondentes a essas operações, de forma consentânea com o seu risco;

vii) reiteradamente renovados os empréstimos com incorporação de juros ao principal, em patente descumprimento à Resolução 1.559 do Conselho Monetário Nacional; e, por fim,

viii) deferidas as renovações sem a exigência de quaisquer

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

amortizações.

Por todas essas razões, condeno o réu JOSÉ ROBERTO SALGADO pela prática do delito previsto no caput do art. 4º da Lei 7.492/1986” (grifei).

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

V – CRIME DE LAVAGEM DE DINHEIRO

O embargante argumenta, em síntese, que o acórdão embargado valorou duplamente as supostas simulações de empréstimos realizadas pelo Banco Rural a fim de condená-lo por ato único em dois delitos: gestão fraudulenta e lavagem de capitais.

Afirma, nessa linha, ser preciso diferenciar os atos de lavagem de capitais dos atos de exaurimento do crime antecedente, o que não teria ocorrido na espécie.

Sustenta, além disso, omissão quanto à autoria do embargante, pois somente 5 saques foram realizados na gestão de **JOSÉ ROBERTO SALGADO** na Vice-Presidência.

Ao final, alega que o acórdão é omissivo no tocante à análise do Ministro Celso de Mello sobre a acusação de lavagem de dinheiro, tanto no voto escrito quanto nas manifestações (que foram canceladas).

Sem razão, porém. Verifica-se, aqui, como em relação ao item anterior, que o caso é de rejeição dos embargos, no ponto. A pretensão do embargante apresenta caráter recursal ordinário, com o intuito de reformar as condenações que lhe foram impostas. A isso, contudo, não se prestam os embargos declaratórios.

Além disso, como destaquei nos demais votos, o Ministro Celso de Mello acompanhou o voto do Ministro Relator, o meu voto e os votos dos

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

demais ministros da Casa que entenderam pela condenação do embargante, quer dizer, adotou como seus os fundamentos constantes desses votos. Assim, a juntada daqueles votos escritos é suficiente para embasar a condenação do embargante.

Entendo, igualmente, não haver qualquer omissão a ser sanada em razão do cancelamento de transcrições dos debates dos ministros nas sessões de julgamento. Isso porque o acórdão publicado, com a juntada de voto escrito do relator e dos demais ministros da Casa, é suficiente para fundamentar a condenação do embargante.

De outro lado, nenhum resultado prático adviria de tal providência, pois os debates orais apenas explicitam os votos escritos e, como dito, esses estão acostados aos autos. Destarte, como já afirmei, não há interesse recursal em se ter acesso à íntegra das manifestações orais se os votos escritos satisfazem a regra constitucional da motivação das decisões.

Ademais, repito, em relação ao cancelamento dos apartes pelo Ministro aparteante, a possibilidade tem previsão expressa no art. 133, parágrafo único, do RISTF, *in verbis*:

“Art. 133. Cada Ministro poderá falar duas vezes sobre o assunto em discussão e mais uma vez, se for o caso, para explicar a modificação do voto. Nenhum falará sem autorização do Presidente, nem interromperá a quem estiver usando a palavra, salvo para apartes, quando solicitados e concedidos.

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

Destaco, por fim, que as demais alegações foram devidamente enfrentadas no acórdão embargado.

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

Isso posto, também aqui, **rejeito os embargos**.

VI - CRIME DE EVASÃO DE DIVISAS

O embargante sustenta, inicialmente, omissão quanto à tese defensiva de atipicidade das condutas a ele atribuídas.

Afirma, nessa linha, que

“a tese esposada remete-se ao fato de que todas as operações em comento foram realizadas exclusivamente no exterior, por instituições financeiras estrangeiras, sem qualquer relação direta com este país ou com o Banco Rural do Brasil”.

Argumenta, ademais, que o acórdão não fundamentou a autoria do embargante em relação a esse delito.

Tal como apontado em relação aos outros crimes, o embargante sustenta a omissão do acórdão no referente à análise da acusação de evasão de divisas por parte do Ministro Celso de Mello, tanto no voto escrito quanto nas manifestações orais (que foram cancelados).

Por fim, o embargante indica erro material no voto da Ministra Cármen Lúcia ao analisar as imputações do item VIII, pois teria trocado o nome do corréu **DUDA MENDONÇA** com o do embargante, conforme se observa no seguinte trecho:

“Em suma, Senhor Presidente, acompanho, às inteiras, o voto do Ministro-Revisor. Com as vênias do Ministro-Relator, a quem não acompanho parcialmente, porque apenas num item, o qual se refere a José Roberto Salgado e Zilmar Fernandes, relativo aos cinquenta e três depósitos feitos na conta Dusseldorf, ele condena, e eu absolve” (fl. 57.225 - grifei).

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

Reexaminado o acórdão embargado, entendo que o caso é de rejeição dos embargos.

Com efeito, o apontado erro material no voto do item VIII da Ministra Cármen Lúcia em nada alterará o julgado. Como se observou do trecho transcrito, a confusão quanto aos nomes não prejudicou a compreensão do seu voto.

A alegação de omissão do voto do Ministro Celso de Mello, por outro lado, já foi devidamente rechaçada ao longo do voto.

Assento, por fim, que as demais matérias abordadas foram devidamente enfrentadas no acórdão embargado, não havendo omissão, contradição ou obscuridade a ser sanada.

Isso posto, **rejeito os embargos**, nesse aspecto.

VII - CRIME DE FORMAÇÃO DE QUADRILHA

Quanto ao delito do art. 288 do CP, o embargante sustenta haver dúvida no tocante a sua autoria.

Afirma, ainda, que

“a leitura da íntegra do v. acórdão ora guerreado, em especial dos votos acima colacionados, evidencia que os mesmos elementos utilizados como fundamento para as condenações pelos crimes de gestão fraudulenta, lavagem de dinheiro e evasão de divisas serviram também para condenar JOSÉ ROBERTO SALGADO por formação de quadrilha”.

Sem razão. Nota-se, igualmente, que o caso é de rejeição dos embargos, no ponto. A pretensão do embargante é de natureza infringente, eis que busca rediscutir o mérito da decisão, com o intuito de

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

reformular a condenação que lhe foi imposta. A isso não se prestam os embargos declaratórios.

Os aspectos levantados foram analisados pelo acórdão embargado, conforme se observa do seguinte trecho:

“NÚCLEO FINANCEIRO OU BANCO RURAL

O chamado ‘núcleo financeiro-banco Rural’, tradicional parceiro do ‘núcleo publicitário’, era composto por José Augusto Dumont (falecido em 4.4.2004 – fls. 11 do vol. 1 do apenso 81), KÁTIA RABELLO, JOSÉ ROBERTO SALGADO, VINÍCIUS SAMARANE e AYANNA TENÓRIO.

Conforme já exposto nos itens IV e V, KÁTIA RABELLO era presidente do banco Rural desde 2001 (fls. 16.323 e decisão proferida pelo Banco Central às fls. 1.323-1.329 do processo administrativo nº 0701394603 – fls. 43.656, CD 2).

(...)

Senhores Ministros, todas essas revelações, à evidência, conferem credibilidade à afirmação constante da denúncia de que os integrantes do ‘núcleo financeiro’ ingressaram na quadrilha ‘em troca de vantagens indevidas’ (fls. 5.628).

(...)

No item IV e, sobretudo, no item V, constam provas robustas de que KÁTIA RABELLO, JOSÉ ROBERTO SALGADO, VINÍCIUS SAMARANE e AYANNA TENÓRIO, com unidade de desígnios e em divisão de tarefas própria de uma quadrilha organizada, atuaram direta e intensamente nesses empréstimos simulados, especialmente nos mecanismos fraudulentos utilizados para mascarar o fato de que tais mútuos eram fictícios, a exemplo das sucessivas renovações dessas operações de crédito, desconsiderando tanto a manifesta insuficiência financeira dos supostos mutuários e das garantias por eles ofertadas e aceitas pelo banco Rural, quanto as análises da área técnica e jurídica da própria instituição financeira.

(...)

Especificamente no item IV, e também no item VII, verifica-se que os tais empréstimos simulados pelos integrantes do ‘núcleo

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

financeiro', assim como as fraudes contábeis observadas no banco Rural e nas sociedades ligadas a MARCOS VALÉRIO, também constituíram importantes etapas para que os membros dos núcleos publicitário e financeiro lavassem montantes milionários, através de inúmeros repasses de dinheiro por meio do banco Rural. Tudo com o objetivo de dissimular a natureza, origem, localização, disposição e movimentação de tais valores, bem como ocultar, especialmente do Banco Central e do Coaf, os verdadeiros proprietários e beneficiários dessas quantias, que sabidamente eram provenientes, direta ou indiretamente, de crime contra a administração pública e o sistema financeiro nacional, além de praticados por organização criminosa.

(...)

Ao contrário do que sustenta a defesa, sobretudo a de JOSÉ ROBERTO SALGADO, não há bis in idem entre a acusação de quadrilha e as imputações de gestão fraudulenta (item V) e lavagem de dinheiro (item IV).

Com efeito, o fato de os membros do chamado 'núcleo financeiro' terem efetivamente praticado crimes de lavagem de dinheiro e contra o sistema financeiro nacional (itens IV, V e VIII) significa que eles não se limitaram apenas a formar uma associação estável com os integrantes dos outros dois núcleos que compunham a quadrilha, com o objetivo de cometer crimes, o que já seria suficiente para a configuração do ilícito descrito no art. 288 do Código Penal. Eles foram além e, efetivamente, praticaram crimes contra o sistema financeiro nacional (itens V e VIII) e lavagem de dinheiro (item IV). Logo, devem responder, em concurso material, tanto pela quadrilha, quanto pelos demais delitos que cometeram.

(...)

Conforme se verifica com a simples leitura deste item II, a conduta de cada um dos réus, ao contrário do enfatizado em suas alegações finais, está claramente individualizada, dentro do papel que cada um desempenhava na quadrilha. Isso porque – tendo em vista a divisão de tarefas existente no grupo, como é comum nas quadrilhas organizadas – cada um dos réus era especialmente incumbido não de todas, mas de determinadas ações e omissões, as quais, no conjunto, eram essenciais para a satisfação dos objetivos ilícitos da associação

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

criminosa” (grifei).

Isso posto, **rejeito os embargos**, nesse ponto.

VIII - DOSIMETRIA

O embargante sustenta, preliminarmente, existência de obscuridade quanto ao critério utilizado na dosimetria da pena, pois os ministros votaram por aproximação ou por adesão ao voto do Relator ou do Revisor.

Afirma, também, que o Tribunal adotou fundamentação idêntica para os réus **JOSÉ ROBERTO SALGADO** e **KÁTIA RABELLO**, em clara violação à garantia da individualização das penas.

Alega, outrossim, em relação a todos os delitos pelos quais foi condenado, que a justificativa para elevar a pena-base em razão da elevada culpabilidade carece de fundamentação. Além disso, aponta que o acórdão embargado usou elementares do crime como fundamento para exacerbar a pena-base do embargante.

Defende, da mesma forma, que o acórdão também é omissor ao declarar não existirem dados concretos para analisar sua conduta social e sua personalidade.

Argumenta, ademais, que, quanto aos “motivos do crime”, a Corte utilizou idêntico fundamento para elevar a pena-base de todos os crimes, em afronta ao direito à individualização da pena.

As alegações, segundo penso, são inconsistentes.

Quanto ao critério de votação da dosimetria, como já consignei, o julgamento é colegiado. Dessa forma, o ministro vogal, ao acompanhar o Relator ou o Revisor, adotou como seus os fundamentos lançados.

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

Também não merece acolhida a alegada omissão do acórdão embargado ao declarar não existirem dados concretos para analisar sua conduta social e sua personalidade.

Isso porque, embora o voto condutor tenha assentando que “*não há dados concretos acerca da conduta social e da personalidade da condenado*”, não considerou tal ausência como ponto desfavorável na fixação da pena-base.

Igualmente em relação à sustentada ausência de fundamentação, a alegação da embargante é improcedente. O acórdão embargado está fundamentado nesse aspecto, como se percebe de sua leitura.

Ademais, esta Corte já assentou entendimento no sentido de que não viola o princípio da individualização da pena a fixação da mesma pena-base para corréus se as circunstâncias judiciais são comuns, como no caso dos autos.

Nesse sentido, confira-se o julgamento do HC 108.858/SP, de minha relatoria, cujo acórdão foi assim ementado:

“HABEAS CORPUS. PENAL. PACIENTE CONDENADO PELO CRIME DE PECULATO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO PREVISTO NO ART. 1º, I, DO DECRETO-LEI 201/1967. FIXAÇÃO DA MESMA PENA PARA O PACIENTE E CORRÉU. OFENSA AO PRINCÍPIO DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA. INOCORRÊNCIA. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS COMUNS AOS CORRÉUS E RELATIVAS AO FATO CRIMINOSO EM SI. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. ORDEM DENEGADA. I – Esta Corte já assentou entendimento no sentido de que não viola o princípio da individualização da pena a fixação da mesma pena-base para corréus se as

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

circunstâncias judiciais são comuns. Precedentes. II – De acordo com a jurisprudência desta Corte, somente em situações excepcionais é que se admite o reexame dos fundamentos da dosimetria levada a efeito pelo juiz a partir do sistema trifásico, o que não se verifica no caso sob exame(...)”.

Rejeito, portanto, igualmente, nesse trecho, **os embargos**.

VIII.1 – DOSIMETRIA DOS DELITOS DE LAVAGEM DE DINHEIRO E DE GESTÃO FRAUDULENTA

O embargante afirma que, na dosimetria dos delitos de lavagem de dinheiro e de gestão fraudulenta, sua culpabilidade foi considerada elevada em razão dos empréstimos simulados, em evidente *bis in idem*, uma vez que esses empréstimos foram considerados para caracterizar os crimes.

Além disso, alega omissão no voto da Ministra Cármen Lúcia, pois ela teria se comprometido a revisar seu voto na parte da dosimetria do delito de lavagem, tendo em conta a alegação suscitada em memoriais da defesa de que ao réu poderiam, no máximo, ser imputadas cinco operações de lavagem. No entanto, não apresentou essa “revisão” de voto.

Entendo que, também aqui, a pretensão do embargante apresenta caráter meramente infringente. E, como tenho reafirmado ao longo deste voto, para isso não servem os embargos declaratórios.

Ademais, a alegação de omissão no voto da Ministra Cármen Lúcia é totalmente descabida. Se ela não modificou o voto até o fim do julgamento é porque permaneceu convicta da participação do réu em todos os eventos de lavagem de dinheiro. Obviamente, não precisava apresentar novo voto para dizer que mantinha o anterior.

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

Isso posto, **rejeito os embargos** quanto a esse ponto.

VIII.2 – DOSIMETRIA DA EVASÃO DE DIVISAS

O embargante argumenta que o voto condutor considerou o mesmo fundamento em duplicidade, pois tomou em conta a elevada culpabilidade em razão das 24 operações de evasão de divisas e considerou como circunstância desfavorável o fato de o delito ter ocorrido durante “vários meses”.

Afirma, ainda, que o acórdão é omissos, pois não se votou a proposta do Ministro Marco Aurélio de considerar como crime único a evasão de divisas.

Não merece, porém, acolhida a pretensão. As teses agora novamente ventiladas já foram apreciadas pelo Plenário. Assim, o que pretende o embargante é a revisão do julgado.

Isso posto, **rejeito os embargos**, nesse tópico.

VIII.3 – DOSIMETRIA DO DELITO DE FORMAÇÃO DE QUADRILHA

O embargante repete, assim como o fez em relação aos demais crimes, a alegação de ausência de devida fundamentação na dosimetria das circunstâncias judiciais, da culpabilidade e das circunstâncias do delito.

Além disso, sustenta que o argumento relativo ao tempo de duração da quadrilha, utilizado pelo voto condutor para elevar a pena-base do delito previsto no art. 288 do CP, constitui elementar do próprio crime.

Aduz, ainda, não haver prova nos autos a vincular o embargante às

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

consequências do delito, necessárias para justificar a elevação da pena-base do crime previsto no art. 288 do CP. Até porque, embora o voto condutor tenha considerado que as consequência da compra de apoio político são extremamente danosas, o embargante, contraditoriamente, não foi denunciado por corrupção ativa.

Percebe-se da leitura atenta da dosimetria que, em relação à ausência de fundamentação, a alegação do embargante é improcedente.

Por essas razões, aqui também, **rejeito os embargos.**

IX - CONTINUIDADE DELITIVA CONSIDERADA PARA TODOS OS CRIMES

O embargante alega omissão no acórdão embargado no tocante à aplicabilidade do instituto da continuidade delitiva a todos os crimes atribuídos aos dirigentes do Banco Rural.

Sem razão, contudo. O Tribunal teve a oportunidade de debater a questão, sobretudo a partir da proposta do Ministro Marco Aurélio, mas a rejeitou.

Isso posto, não havendo omissão a ser sanada, **rejeito essa tese dos embargos.**

X - FRAÇÃO DE AUMENTO DO ART. 71 DO CP

O embargante sustenta, além disso, que o Tribunal não apresentou o critério utilizado nas frações aplicadas aos crimes em que incidiu a causa de aumento do art. 71 do CP.

A pretensão não merece prosperar. Com efeito, o acórdão embargado apresenta a fundamentação adotada pelos votos condutores

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

ao aplicarem a causa de aumento do art. 71 do CP, conforme se observa do seguinte trecho do voto do Ministro Celso de Mello, a seguir transcrito:

“Proponho, Senhor Presidente, consideradas as divergências registradas a propósito do art. 71 do CP, que dispõe sobre a regra pertinente ao crime continuado, a adoção, por esta Corte, de critério objetivo que tem sido utilizado pelos Tribunais em geral, além de legitimado por autores eminentes.

Esse critério objetivo, que se ajusta ao próprio espírito da regra legal em questão e que se mostra compatível com a finalidade benigna subjacente ao instituto do delito continuado, que representa abrandamento do rigor decorrente da cláusula do cúmulo material, apoia-se na relação entre o número de infrações delituosas e as correspondentes frações de acréscimo penal, como abaixo indicado:

FRAÇÃO DE ACRÉSCIMO NÚMERO DE INFRAÇÕES

Um sexto (1/6) 02

Um quinto (1/5) 03

Um quarto (1/4) 04

Um terço (1/3) 05

Metade (1/2) 06

Dois terços (2/3)Mais de 06

Esses parâmetros têm sido utilizados por outros Tribunais, valendo destacar recentes julgamentos, nesse sentido, emanados do E. Superior Tribunal de Justiça:

(...)

Nesse sentido, portanto, Senhor Presidente, é a proposta que faço e que peço seja submetida à apreciação deste Egrégio Plenário”.

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

XI - OMISSÃO DE VOTOS NA DOSIMETRIA DO EMBARGANTE

O embargante sustenta a ausência de votos escritos dos Ministros

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

Gilmar Mendes, Marco Aurélio e Celso de Mello em relação ao delito de formação de quadrilha.

Quanto aos crimes de lavagem de dinheiro e gestão fraudulenta, aponta omissão do voto do Ministro Celso de Mello.

Por fim, no tocante ao delito de evasão de divisas, afirma não haver voto escrito dos Ministros Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Celso de Mello.

Não há omissão a ser sanada.

Como exhaustivamente repeti ao longo do voto, o ministro vogal, ao acompanhar o voto do Ministro Relator ou o do Revisor, ou o de ambos, adota como seus os fundamentos constantes desses votos. Assim, a juntada dos mencionados votos escritos é suficiente para embasar a condenação do embargante.

Não há, conseqüentemente, omissão a ser sanada, tampouco necessidade de republicação do acórdão. **Rejeito**, pois, **os embargos**, no ponto.

XII - CONCLUSÃO

Em suma, **rejeito os embargos de declaração em sua totalidade.**



PLENÁRIO

EXTRATO DE ATA

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

PROCED. : MINAS GERAIS

RELATOR : MIN. JOAQUIM BARBOSA

EMBTE.(S) : JOSE ROBERTO SALGADO

ADV.(A/S) : MÁRCIO THOMAZ BASTOS

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

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

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, rejeitou a preliminar de redistribuição dos embargos de declaração e a alegação de contradição decorrente da metodologia do julgamento. 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. 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, rejeitou os embargos de declaração quanto às demais alegações, nos termos do voto do Relator, Ministro Joaquim Barbosa (Presidente). Acolhida a proposta de correção de erro material, tal como apontado no voto do Relator. Ausente, neste julgamento, o Ministro Luiz Fux. Plenário, 21.08.2013.

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 TERCEIROS 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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS 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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470**

PROCED. : MINAS GERAIS

RELATOR : MIN. JOAQUIM BARBOSA

EMBTE.(S) : JOSE ROBERTO SALGADO

ADV.(A/S) : MÁRCIO THOMAZ BASTOS

EMBDÓ.(A/S) : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

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

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, rejeitou a preliminar de redistribuição dos embargos de declaração e a alegação de contradição decorrente da metodologia do julgamento. 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. 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, rejeitou os embargos de declaração quanto às demais alegações, nos termos do voto do Relator, Ministro Joaquim Barbosa (Presidente). Acolhida a proposta de correção de erro material, tal como apontado no voto do Relator. Ausente, neste julgamento, o Ministro Luiz Fux. Plenário, 21.08.2013.

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 TERCEIROS 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 TERCEIROS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470 MINAS
GERAIS**

RELATOR	: MIN. JOAQUIM BARBOSA
EMBTE.(S)	: JOSE ROBERTO SALGADO
ADV.(A/S)	: MÁRCIO THOMAZ BASTOS
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 TERCEIROS 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 TERCEIROS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470 MINAS
GERAIS**

RETIFICAÇÃO DE VOTO

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI:

EMBARGANTE: JOSÉ ROBERTO SALGADO

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

Da análise dos parâmetros adotados na aplicação das penas relativas aos crimes pelos quais ao réu foi condenado, verifica-se discrepância considerável na fixação da pena-base para o crime de formação de quadrilha.

Esta Corte já teve oportunidade de se pronunciar no sentido de que

“a mera referência aos padrões abstratos da norma, sem explicitação das bases empíricas de suas afirmações, não é suficiente para elevar substancialmente a pena-base” (HC 82.601/PE, Rel. Min. Maurício Corrêa).

No mesma linha cito o HC 69.141/RJ, Rel. Min. Celso de Mello, e o HC 74.951/RJ, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, entre outros.

É de se ter em conta, ademais, a necessidade de observar-se parâmetros razoáveis e proporcionais na primeira fase da fixação da dosimetria, como é de praxe.

Observo que não estou me afastando da jurisprudência do Tribunal segundo a qual inexiste, em nosso ordenamento, uma imposição legal de

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

que o cálculo da pena seja feito com base em frações específicas, correspondentes a cada circunstância judicial e incidentes sobre a pena mínima.

Não é disso que se trata, mas, sim, de uma desproporção existente entre as circunstâncias judiciais elencadas como desfavoráveis e a pena-base fixada.

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 ocorreu na espécie, visto que, com apoio em apenas quatro circunstâncias desfavoráveis, chegou-se a um patamar superior ao termo médio. É dizer, no caso sob exame, de uma pena de 1 (um) a 3 (três) anos, chegou-se a 2 (dois) anos e 3 (três) meses de reclusão, ou seja, quase a pena máxima para o delito em questão.

Como se verifica, dos 2 (dois) anos de aumento possível para o crime de quadrilha, a Corte caminhou quase 63% (sessenta e três por cento).

Para os demais delitos, a proporção de aumento foi bem menor. Verifico, por exemplo, quanto ao crime de lavagem de dinheiro (item IV da denúncia), cuja pena vai de 3 (três) a 10 (dez) anos de reclusão, o

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 TERCEIROS / MG

aumento foi de 6 (seis) meses na primeira fase. O Tribunal “caminhou”, então, apenas cerca de 7% (sete por cento).

Do mesmo modo, no tocante ao delito previsto no art. 4º da Lei 7.492/1986 (gestão fraudulenta – item V), cuja pena é de 3 (três) a 12 (doze) anos de reclusão, **o aumento inicial foi de 1 (um) ano.** Isto é, a Corte usou tão somente 10% (dez por cento) do aumento possível.

Já para o crime de evasão de divisas (item VIII), cuja pena vai de 2 (dois) a 6 (seis) anos de reclusão, **o aumento foi de 9 (meses) meses na primeira fase.** O Tribunal “caminhou”, então, apenas cerca de 18% (dezoito por cento).

Entendo, desse modo, estar configurada a desproporção na fixação da pena-base para o crime de formação de quadrilha, em razão do aumento de 63% (sessenta e três por cento), muito distante dos 18 (dezoito), 10 (dez) ou 7 (sete) por cento utilizados para os demais crimes.

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 TERCEIROS 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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS 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 da pena-base para o caso, pois, tendo absolvido os embargantes do delito de formação de

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / 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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS / 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 (7ª 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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS / 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, substituímos 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 TERCEIROS 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 TERCEIROS 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 TERCEIROS 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 TERCEIROS / 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 TERCEIROS EMB.DECL.JULG. NA AÇÃO PENAL 470 MINAS
GERAIS

VOTO**O SENHOR MINISTRO DIAS TOFFOLI:**

Em síntese, os embargos de **José Roberto Salgado** veiculam o seguinte:

a) CONTRADIÇÃO decorrente da metodologia de julgamento adotada.

A questão encontra-se superada, tendo eu acompanhado o voto do eminente Relator sobre o tema, não havendo qualquer contradição a ser dirimida.

Rejeito a alegação nesse particular.

b) CONTRADIÇÃO, OMISSÃO e OBSCURIDADE no crime de gestão fraudulenta relacionadas:

b.1) à descrição da conduta do embargante: concessões e renovações ou apenas renovações dos empréstimos sob apuração;

b.2) à quitação dos empréstimos; e

b.3) ao enquadramento das condutas: gestão fraudulenta x gestão temerária.

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.

As alegações de ilicitude das condutas imputadas ao embargante foram devidamente analisadas pelo Tribunal, que as reconheceu como procedentes, sendo descabida a pretensão da defesa de que a Corte revalore os elementos de prova apresentados para chegar à conclusão que, no seu entender, é a mais justa e adequada para o caso concreto.

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

Ademais, 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, que a Corte proceda a um rejugamento da causa, fim a que não se prestam os embargos declaratórios.

Rejeito, portanto, as alegações referentes a esses tópicos.

c) CONTRADIÇÃO, OMISSÃO e OBSCURIDADE quanto ao crime de lavagem de dinheiro relacionadas:

c.1) às imputações de gestão fraudulenta e lavagem de dinheiro: bis in idem; e

c.2) à autoria de JOSÉ ROBERTO SALGADO: apenas 5 saques efetuados durante a sua gestão na vice-presidência do BANCO RURAL.

Para esses tópicos, valem as mesmas premissas do item anterior. **Rejeito** as alegações formuladas.

d) CONTRADIÇÃO, OMISSÃO e OBSCURIDADE quanto ao crime de evasão de divisas relacionadas:

d.1) à tese defensiva de atipicidade das condutas; e

d.2) à autoria do embargante JOSÉ ROBERTO SALGADO.

Reitero as mesmas premissas que utilizei nos itens (b) e (c) para **rejeitar** todas as alegações neste ponto.

e) ERRO MATERIAL constante no voto da eminente Ministra CÁRMEN LÚCIA.

Penso que de fato se verifica o proclamado erro material, de modo que, onde se lê, à fl. 57225, o nome do ora embargante, leia-se JOSÉ

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG**EDUARDO DE MENDONÇA.****Acolho** a alegação.

f) OBSCURIDADE quanto à autoria do embargante no crime de quadrilha.

Nesse particular, observo 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 as condenações referentes ao crime de formação de quadrilha ou bando constam do voto do eminente Relator, razão pela qual não há qualquer obscuridade a ser sanada, pretendendo o embargante, na realidade, infringir o julgado e provocar o reexame do tema, o que é incabível com este expediente recursal.

Rejeito a alegação.

g) OBSCURIDADE quanto à metodologia de votação em relação à dosimetria da pena.

Questão já superada desde o julgamento inicial das preliminares de mérito.

h) OMISSÃO no que tange à dosimetria das penas aplicadas.

No caso, verifico que a pena fixada foi aplicada com estrita observância das circunstâncias judiciais elencadas no art. 59 do CP, estando demonstrada, portanto, a congruência lógico-jurídica entre os motivos declarados e a sua conclusão.

Reitero que o método brasileiro permite ao magistrado, em casos como o presente, em que há condenação em mais de um delito, calibrar cada pena de modo individualizado, com o intuito de chegar ao montante que entenda necessário e suficiente para reprovar e reprimir a ocorrência da conduta criminosa, sem isso constitua afronta aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

AP 470 EDJ-DÉCIMOS TERCEIROS / MG

Portanto, não vejo afronta a nenhum dos princípios norteadores da fixação da pena.

Rejeito a alegação.

CONCLUSÃO:

Ante o exposto, **acolho parcialmente** os embargos para corrigir o proclamado erro material, de modo que, onde se lê, à fl. 57225, o nome do ora embargante, leia-se JOSÉ EDUARDO DE MENDONÇA.

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

PROCED. : MINAS GERAIS

RELATOR : MIN. JOAQUIM BARBOSA

EMBE.(S) : JOSE ROBERTO SALGADO

ADV.(A/S) : MÁRCIO THOMAZ BASTOS

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

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

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, rejeitou a preliminar de redistribuição dos embargos de declaração e a alegação de contradição decorrente da metodologia do julgamento. 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. 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, rejeitou os embargos de declaração quanto às demais alegações, nos termos do voto do Relator, Ministro Joaquim Barbosa (Presidente). Acolhida a proposta de correção de erro material, tal como apontado no voto do Relator. Ausente, neste julgamento, o Ministro Luiz Fux. Plenário, 21.08.2013.

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, vencidos os Ministros Teori Zavascki, Ricardo Lewandowski, Marco Aurélio e Dias Toffoli quanto à fixação da pena base pelo delito de formação de quadrilha. 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