

Marco Antonio Meneghetti
Maurício Maranhão de Oliveira
Marília de Almeida Maciel Cabral
Jonas Cecílio
Marcio Herley Trigo de Louréiro
Eduardo Han
Carolina Pieroni

Centro Multiempresarial, sala 540
SRTVS, quadra 701, bloco O
Brasília DF – CEP 70340-000

tel.: (61) 3433-8500

CÓPIA

EGRÉGIO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO RELATOR DOUTOR JOAQUIM BARBOSA

Supremo Tribunal Federal

02/05/2013 15:55 0020228

APN 470



Ausência do voto do Ministro Ayres Britto (dosimetria). Ausência de condenação no inciso VI do artigo 1º da Lei 9613/98 em razão do voto do Ministro Gilmar Mendes. Contradição entre a aplicação do critério de 2/3 na majoração das penas do embargante e 1/3 na majoração das penas dos parlamentares. Omissão quanto à adoção pelo acórdão do dolo eventual no crime de lavagem de dinheiro e ausência de valoração do suporte probatório quanto à ciência sobre a origem ilícita dos recursos. Contradição no voto do Ministro Luiz Fux entre a condenação e sua motivação. Cancelamento de trechos de votos dos eminentes Ministros Luiz Fux e Celso de Mello na dosimetria da pena de crime de lavagem de dinheiro.

JOÃO CLÁUDIO DE CARVALHO GENÚ, nos autos da Ação Penal 470, tendo verificado omissões e contradições no v. acórdão do Colendo Plenário deste Supremo Tribunal Federal, publicado no dia 22 de abril de 2013, respeitosamente, por seus advogados, nos termos do artigo 337 do Regimento Interno desta Corte, opõe

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

á fim de afastar as omissões e contradições consoante as razões que se seguem.

O ACÓRDÃO EMBARGADO

O Colendo Plenário do Supremo Tribunal Federal proferiu acórdão condenatório, cuja parte pertinente ao embargante João Cláudio de Carvalho Genú é transcrita a seguir:

“Com relação ao réu João Cláudio de Carvalho Genú, o Tribunal, pelo cometimento do delito de formação de quadrilha, descrito no item VI.1 (c.1) da denúncia, fixou a pena em 2 (dois) anos e 3 (três) meses de reclusão, nos termos do voto do Ministro Gilmar Mendes, no que foi acompanhado pelos Ministros Marco Aurélio e Celso de Mello, vencidos em parte os Ministros Relator e Luiz Fux, não havendo participado da votação os Ministros Rosa Weber, Cármem Lúcia, Dias Toffoli e Ricardo Lewandowski; pelo cometimento do delito de corrupção passiva (art. 317 do CP), descrito no item VI.1 (c.2) da denúncia, o Tribunal fixou a pena em 1 (um) ano e 6 (seis) meses de reclusão e declarou a prescrição da pretensão punitiva, nos termos do voto do Ministro Celso de Mello, vencidos em parte o Relator e, em menor extensão, os Ministros Revisor, Rosa Weber e Cármem Lúcia, não havendo participado da votação o Ministro Dias Toffoli; e, pelo cometimento do delito de lavagem de dinheiro, descrito no item VI.1 (c.3) da denúncia, o Tribunal fixou a pena em 5 (cinco) anos de reclusão e 200 (duzentos) dias-multa, no valor de 5 (cinco) salários mínimos cada, nos termos do voto do Relator, não havendo participado da votação os Ministros Ricardo Lewandowski (Revisor), Rosa Weber, Dias Toffoli e Marco Aurélio.”

Prosseguindo no julgamento, o Colendo Plenário, depois do reajuste do voto do eminentíssimo Ministro Marco Aurélio, resolveu questão de ordem pela absolvição do ora embargante quanto ao crime de formação de quadrilha tendo em vista o empate na votação:

“CAPITULO VI DA DENÚNCIA. SUBITENS VI.1 E VI.2. FORMAÇÃO DE QUADRILHA. ACUSAÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. Absolvição do réu ANTONIO LAMAS, por falta de provas para a condenação. Decisão unânime. Absolvição dos réus BRENO FISCHBERG e PEDRO HENRY, por falta de provas para a condenação. Maioria. Vencido o Relator e os demais ministros que o acompanhavam. Absolvição dos réus PEDRO CORREA, JOAO CLÁUDIO GENÚ, ENIVALDO QUADRADO, VALDEMAR COSTA NETO e JACINTO LAMAS, tendo em vista o empate na votação, nos termos da questão de ordem resolvida pelo plenário. Vencido o Relator e os demais ministros que o acompanharam.”

O v. acórdão ora embargado causa um forte gravame contra o embargante porque algumas de suas proposições são inconciliáveis umas com as outras e, em determinados pontos, omite questões de extrema relevância de modo que se impõe o afastamento de tais vícios.

Ausência do voto do Ministro Ayres Britto (dosimetria): proclamação do resultado em lavagem de dinheiro pelo quórum de 5 votos pela condenação e 4 votos pela absolvição

Tal situação se deve ao evento da aposentadoria do eminentíssimo Ministro Carlos Ayres Britto que ocorreu no curso do julgamento e em momento anterior à fase da dosimetria da pena aplicada ao crime de lavagem de dinheiro atribuído ao ora embargante.

O eminentíssimo Ministro Carlos Ayres Britto ao deixar de aplicar a dosimetria da pena relativamente ao embargante retirou a validade de sua decisão.

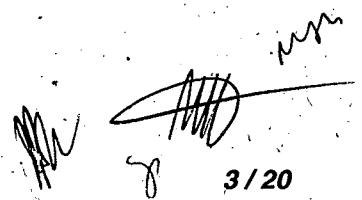
Além da procedência ou improcedência da acusação deve constar no dispositivo da sentença – *leia-se do voto* – a sanção, que é a parte decisória propriamente dita, indeclinável porque ali se consubstancia o *judicium*, a entrega da prestação jurisdicional.

Neste sentido é oportuna a manifestação do eminentíssimo Ministro Marco Aurélio quando tratou do voto proferido pelo eminentíssimo Ministro Cezar Peluso (**fl. 54030**):

“O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Presidente, começo fazendo justiça ao grande Juiz, no que observou o sistema, compreendeu que absolvição e condenação, bem como dosimetria da pena, consubstanciam mérito e não prolatou um voto incompleto, um voto que diria, no meu linguajar carioca, capenga. Minha homenagem, portanto, ao ministro Cezar Peluso, exemplo, como já se ressaltou, de Magistrado e de Varão da República.”

O artigo 564, inciso III, letra “m”, do Código de Processo Penal refere-se à falta de sentença por não conter essa as formalidades que lhe são básicas, como é o caso do artigo 381, inciso V, do Código de Processo Penal que prescreve ser requisito essencial de validade o dispositivo da sentença penal.

Ante a inexistência – *como diria PONTES DE MIRANDA* – do voto condenatório a título de prática do crime de lavagem de dinheiro proferido pelo eminentíssimo Ministro Carlos Ayres Britto, em razão da ausência de elemento essencial de existência ou de validade, que é a fixação de pena, requer se digne este Colendo Plenário suprir a omissão para proclamar o resultado de 5 votos pela condenação e 4 votos pela absolvição do crime de lavagem de dinheiro referente a João Cláudio de Carvalho Genú.



**Ausência de condenação no inciso VI do artigo 1º da Lei 9613/98 em razão do voto do
Ministro Gilmar Mendes**

A acusação pela prática de 15 (quinze) operações de lavagem presente na denúncia corresponde aos incisos V, VI e VII, do artigo 1º da Lei nº 9.613/98.

Ocorre que o eminentíssimo Ministro Gilmar Mendes (fl 56.012) acolheu o pedido da denúncia apenas no artigo 1º, inciso V, da Lei nº 9.613/98 (crime contra a Administração Pública):

Concluo, portanto, pela condenação dos réus PEDRO CORRÊA e JOÃO CLÁUDIO GENÚ nas penas dos artigos 317 do CP e no art. 1º, inciso V, da Lei 9.613/98. Também, pela condenação de ENIVALDO QUADRADO nas penas do art. 1º da Lei 9.613/98.

Absolvo PEDRO HENRY e BRENO FISCHBERG com fundamento no art. 386, VH, do CP.

Do acórdão verifica-se que na dosimetria da pena quanto à lavagem de dinheiro, votaram com o eminentíssimo Ministro Relator, que condenava o embargante nas penas dos incisos V e VI do artigo 1º da Lei nº 9.613/98, os eminentes Ministros Celso de Mello, Luiz Fux e Cármén Lúcia enquanto o eminentíssimo Ministro Gilmar Mendes o acompanhava, em menor extensão, somente nas penas do inciso V.

Considerando que os eminentes Ministros Rosa Weber, Dias Toffoli, Marco Aurélio e Ricardo Lewandowski absolveram o embargante de todos os incisos do referido dispositivo legal, restou o empate quanto ao inciso VI.

Deste modo, há manifesta omissão na proclamação do resultado do julgamento que desconsiderou a solução favorável ao embargante da questão de ordem submetida ao Plenário quando houvesse empate na votação.

Reconhecida essa omissão, impõe-se a redução da pena da lavagem de dinheiro, pois deve ser considerado que o embargante não foi condenado pelo voto do eminentíssimo Ministro Gilmar Mendes pela prática do inciso VI do artigo 1º da Lei nº 9.613/98.

Contradição entre a aplicação do critério de 2/3 na majoração das penas do embargante e 1/3 na majoração das penas dos parlamentares

A ordem jurídica penal discrimina e trata diversamente a conduta daquele que age como mero intermediário e subordinado e a daquele que é beneficiário e tem controle final da ação em tese delituosa, até por força do princípio da igualdade do artigo 5º da Constituição da República.

O v. acórdão embargado, na motivação condenatória da imputação de corrupção passiva transposta para a de lavagem de dinheiro, distinguiu a conduta dos acusados que, como João Cláudio Genú, ora embargante, foram usados como meros intermediários, e a de outros acusados tidos como reais beneficiários e detentores do controle da ação final.

Apesar de ter feito objetiva distinção, o acórdão embargado, tanto por ocasião do juízo condenatório quanto da dosimetria de pena na imputação de lavagem de dinheiro, igualou o acusado João Cláudio Genú, ora embargante, por ele classificado como mero intermediário, aos reais beneficiários detentores do controle da ação final.

Nesse ponto, com o devido respeito, incorre em contradição o v. acórdão embargado ao equiparar para efeito de consequência penal as situações de acusados que distinguira ao longo da motivação.

Atente-se para a fl. 55109 no ponto em que o v. acórdão, fundado na instrução processual, entendeu que o numerário foi entregue aos acusados parlamentares por intermediários, dentre eles, o ora embargante:

"No curso da instrução processual, obteve-se farta prova documental e testemunhal a confirmar a existência do esquema de compra de apoio político, especialmente a partir da apreensão de documentos clandestinos (transmitidos por fax e por e-mail), que permaneceram ocultos no Banco Rural e na agência SMP&B, nos quais há a indicação precisa de vários beneficiários dos recursos em espécie, sacados das contas das agências controladas por MARCOS VALÉRIO, CRISTIANO PAZ e RAMON HOLLERBACH, por meio de cheques nominais à própria agência de publicidade, mas com autorizações informais de entrega do numerário aos intermediários dos parlamentares: Sr. JOÃO CLÁUDIO GENÚ, intermediário de JOSÉ JANENE, PEDRO CORRÊA e PEDRO HENRY; Sr. JACINTO LAMAS, intermediário de VALDEMAR COSTA NETO; Sr. Célio Siqueira, intermediário

do acusado BISPO RODRIGUES; Sr. Jair dos Santos, Sr. Alexandre Chaves, Sr. José Hertz, Sr. Charles Nobre, intermediários de José Carlos Martinez, ROMEU QUEIROZ e ROBERTO JEFFERSON; além de saques efetuados pela corré SIMONE VASCONCELOS cujo numerário foi entregue pessoalmente por ela a esses intermediários e, também, ao acusado JOSÉ BORBA.”

O v. acórdão entendeu que os autores dos crimes de corrupção passiva foram os parlamentares nomeados e que alguns desses parlamentares contaram com a ajuda de intermediários para receber o dinheiro em espécie, apontando como intermediário o acusado João Cláudio Genú (**fls. 55111-55112**):

“Os autores dos crimes de corrupção passiva foram os seguintes parlamentares:

(...)

5) JOSÉ JANENE (falecido), então vice-líder do Partido Progressista na Câmara dos Deputados e tesoureiro do Pártido Progressista – o parlamentar também havia concorrido à liderança, mas entrou em consenso com o acusado PEDRO HENRY (fls. 16.089, vol. 75; fls. 1999, vol. 10);

(...)

Alguns desses parlamentares contaram com a ajuda de intermediários da sua estrita confiança para receber o dinheiro em espécie:

(...)

2) JOÃO CLÁUDIO GENÚ, que auxiliou os acusados PEDRO CORRÊA, PEDRO HENRY e JOSÉ JANENE (falecido) na prática do crime de corrupção passiva;”

Quanto à imputação de lavagem de dinheiro, o v. acórdão entendeu que os réus parlamentares do Partido Progressista receberam os recursos do Partido dos Trabalhadores utilizando-se do acusado João Cláudio Genú, como intermediário, para ocultar a origem dos recursos que eles os parlamentares sabiam ilícita (**fls. 55130-55131**):

“As modalidades de lavagem de dinheiro imputadas aos réus PEDRO CORRÊA, PEDRO HENRY, JOÃO CLÁUDIO GENÚ e JOSÉ JANENE (falecido) foram as seguintes:

(A) Em primeiro lugar, a sistemática vista no julgamento do capítulo IV da denúncia. Por essa forma de lavagem de dinheiro, os réus do Partido Progressista receberam os recursos pagos a título de vantagem indevida pelo Partido dos Trabalhadores, utilizando-se do acusado JOÃO CLÁUDIO GENU como intermediário.

Assim, a fim de ocultar suas atuações no esquema, uma vez que sabiam da origem ilícita dos recursos a serem recebidos, os réus se valeram dos mecanismos de lavagem de dinheiro disponibilizados pelo Banco Rural, em que a agência SMP&B aparecia, formalmente, como a sacadora/beneficiária do dinheiro sacado.”

Nas fls. 55132-55133, nos itens 11 e 12 do resumo no voto do eminente Ministro Relator, os verdadeiros sacadores/beneficiários enviavam uma terceira pessoa para receber o valor, cuja finalidade seria não deixar qualquer rastro de sua participação:

"(11) além desse mecanismo, os verdadeiros sacadores/beneficiários enviavam uma terceira pessoa para receber o valor combinado com o Partido dos Trabalhadores, em espécie, diretamente de um empregado do banco Rural, ou ainda da corré SIMONE VASCONCELOS, que ia à agência para retirar a quantia e repassá-la ao próprio destinatário ou ao intermediário por ele indicado; nesses casos, o dinheiro era repassado por SIMONE no interior da agência, em quartos de hotéis ou na própria SMP&B;

(12) a fim de não deixar qualquer rastro da sua participação, já que sabiam que os recursos a serem recebidos eram oriundos de crimes contra a administração pública e o sistema financeiro nacional, além de praticados por organização criminosa, os reais beneficiários indicavam um terceiro para o recebimento dos valores em espécie."

Enfatizou o eminente Ministro Relator que o esquema de lavagem de dinheiro utilizado pelos acusados parlamentares, materializado nos autos, importava em dinheiro recebido em espécie pelo acusado João Cláudio Genú, em nome dos réus que detinham o controle final da ação (fl. 55136):

"Assim, o esquema de lavagem de dinheiro utilizado pelos acusados PEDRO HENRY, PEDRO CORRÊA e JOSÉ JÁNEPE (falecido), está materializado nos autos, tendo os parlamentares se servido dos serviços criminosos oferecidos pela estrutura empresarial de MARCOS VALÉRIO, CRISTIANO PAZ e RAMON HOLLERBACH, em conluio com a diretoria do Banco Rural, nos dias 17.09.2003 (300 mil), 24.09.2003 (300 mil), 7.10.2003 (R\$ 100 mil), 13.01.2004 (200 mil) e 20.01.2004 (200 mil); totalizando R\$ 1.100.000,00 (um milhão de reais), recebidos em espécie pelo acusado JOÃO CLÁUDIO GENU, em nome dos réus que detinham o controle final da ação; JOSÉ JANENE, que estabelecia a maior parte dos contatos com DELÚBIO SOARES; PEDRO CORRÊA, que determinava, juntamente com JOSÉ JANENE, que o réu JOÃO CLÁUDIO GENU fosse receber os recursos; e PEDRO HENRY, que solicitou dinheiro ao Partido dos Trabalhadores e utilizava-se da sua função de líder parlamentar do PL para dar cumprimento ao acordo que deu origem aos repasses."

O v. acórdão, para fixação da pena considerou ter o embargante agido em cumprimento de ordem superior, na qualidade de assessor parlamentar, para efeito de atenuação da pena de 1/6 (um sexto), nos termos do artigo 65, III, c, do Código Penal (fls. 58102-58105-58107).

Todavia, com o devido respeito, a consideração dessa atenuante não resolve a contradição da equiparação de quem age como mero intermediário, àqueles que nos termos literais do v. acórdão seriam os reais beneficiários e detentores do controle da ação final. *Data venia*, o que provoca essa contradição é a omissão do v. acórdão quanto à valoração da condição de intermediário, mero colaborador, que revela a hipótese do artigo 29, § 1º, do Código Penal.

Para melhor esclarecer a presente contradição se faz oportuna a menção ao fato de que houve uma evidente desproporcionalidade entre as penas atribuídas aos ‘mandantes’ e ao ‘assessor’ – *diferença na fração aplicada pela continuidade delitiva* – artigo 71 do Código Penal (majoração de 1/3 e de 2/3).

A dosimetria da pena do ora embargante em relação ao crime de lavagem de dinheiro foi fixada levando em conta o voto do eminente Ministro Relator que à fl. 58107, *verbis*:

“Do exposto, atento ao disposto nos artigos 59; 68 e no artigo 1º, V e VI, da Lei 9.613/98, fixo a pena-base de JOÃO CLÁUDIO GENÚ em 3 (três) anos e 4 (quatro) meses de reclusão com mais 145 dias-multa.

Incide a atenuante do art. 65, III, c, do CP (cumprimento a ordem superior), razão pela qual reduzo a pena para o mínimo legal, de 3 anos de reclusão, e reduzo a pena de multa na fração de um sexto, para 120 dias.

Não há outras circunstâncias agravantes e também não há causas de diminuição.

Incide a causa de aumento da continuidade delitiva (art. 71 do CP).

Tendo em vista as quinze operações de lavagem de dinheiro empregadas pelos parlamentares, com a colaboração do réu JOÃO CLÁUDIO GENÚ, (...) aumento a pena na fração de 2/3 (dois terços), totalizando 5 anos de reclusão.”

Verifica-se deste trecho do acórdão embargado que a despeito do ora embargante ter sido reconhecido como colaborador, executor, intermediário ou mero auxiliar, foi adotado o critério de 2/3 quanto ao aumento de pena a título da continuidade delitiva.

Por outro lado, quanto aos reais beneficiários detentores do controle da ação final, houve mitigação do critério do aumento de pena a título da continuidade delitiva 1/3, nos termos do trecho extraído da própria ementa do acórdão ora embargado:

PEDRO CORREA

(...) por maioria, condená-lo pelo delito de lavagem de dinheiro (art. 1º, incisos V e VI, da Lei nº 9.613/1998); item VI.1(b.3) da denúncia, nos termos do voto do Ministro Joaquim Barbosa (Relator); por maioria, fixar a pena de reclusão em 4 (quatro) anos e 8 (oito) meses, nos termos do voto da Ministra Rosa Weber; e, por unanimidade, fixar a pena de multa em 260 (duzentos e sessenta) dias-multa, no valor de 10 (dez) salários mínimos cada, nos termos do voto do Ministro Joaquim Barbosa (Relator);

PEDRO HENRY

(...) por maioria, condená-lo pelo delito de lavagem de dinheiro (art. 1º, incisos V e VI, da Lei nº 9.613/1998), item VI.1 (b.3) da denúncia, nos termos do voto do Ministro Joaquim Barbosa (Relator); fixar a pena de reclusão em 4 (quatro) anos e 8 (oito) meses, nos termos do voto da Ministra Rosa Weber, em face do empate verificado; e, por unanimidade, fixar a pena de multa em 220 (duzentos e vinte) dias-multa, no valor de 10 (dez) salários mínimos cada, nos termos do voto do Ministro Joaquim Barbosa (Relator);

A contradição entre as penas aplicadas aos deputados do Partido Progressista e a pena aplicada ao ora embargante se vê na Sessão de Julgamento de 8 de novembro de 2012. Naquela assentada, após o debate sobre a pena de Ramon Hollerbach, o eminentíssimo Ministro Celso de Mello propôs que a Corte adotasse o critério de aumento de um terço.

A eminentíssima Ministra Rosa Weber (**fl. 58761**) suscitou a necessidade de se ponderar a adoção do critério do um terço ao invés dos dois terços em tais situações. Como a eminentíssima Ministra Rosa Weber não participou da votação da dosimetria da pena do ora embargante a pena aplicada acabou por ficar desproporcional em linha de contradição com a premissa do critério de um terço que foi aplicada à dosimetria dos parlamentares do Partido Progressista:

A SENHORA MINISTRA ROSA WEBER - 2 anos e 8 meses, como eu disse, era o voto do eminentíssimo Revisor, ontem. Estou falando do passado. Ontem, o voto do eminentíssimo Relator, consoante tabela que nos foi oferecida, era de 4 anos e 7 meses. Por isso o meu voto em 3 anos e 4 meses ficou mais próximo ao do Ministro Revisor; por isso eu o acompanhei.

A nossa posição, num primeiro momento, estava vencida. E, depois, surgiu o impasse a partir da alternativa trazida pelo eminentíssimo Ministro Marco Aurélio. Então, houve essa sugestão do Ministro Celso de Mello, que eleva a pena a 3 anos, ou fixa a pena em 3 anos e 8 meses, partindo da pena-base, que prevaleceu com o voto do Ministro Marco Aurélio, de 2 anos e 9 meses, e ficou a questão do acréscimo de um terço.

Destarte, requer seja afastada essa contradição, aplicando-se ao embargante, pela continuidade delitiva em lavagem de dinheiro, a fração igual a um terço, que foi aplicada aos parlamentares.

Omissão quanto à adoção pelo acórdão do dolo eventual no crime de lavagem de dinheiro e ausência de valoração do suporte probatório quanto à ciência sobre a origem ilícita dos recursos.

Essa omissão decorre da proposição no v. acórdão embargado quanto à condenação pelo crime de lavagem de dinheiro sem, todavia, esclarecer se o acórdão adotou ou não o dolo eventual na configuração do juízo condenatório do ora embargante.

Caso tenha adotado, importante esclarecer qual é a prova da existência desse elemento subjetivo, evidenciando que o agente sabia ou deveria saber da origem ilícita dos recursos.

O v. acórdão embargado, sem qualquer ressalva, adotou o depoimento de João Cláudio Genú sobre os encontros que teve com a acusada Simone Vasconcelos, na agência do Banco e em um hotel, para motivar o juízo condenatório da imputação de lavagem de dinheiro (fls. 55138-55139).

Mas também nesse depoimento, confirmado em juízo, o embargante João Cláudio Genú declarou que não sabia o valor de quanto recebeu em dinheiro dentro do envelope. Essa evidência de desinteresse, compatível com a conduta de mero intermediário, ajudante, que recebeu dinheiro para terceiro controlador final da ação, não foi valorada juridicamente para o fim de ser aferido o dolo, direto ou eventual, no crime de lavagem de dinheiro.

O v. acórdão embargado concluiu que o acusado João Cláudio Genú, ora embargante, mero intermediário dos recebimentos, era sabedor da origem criminosa. Mas, *data venia*, omite, não aponta a prova de que ele teria conhecimento da origem criminosa do dinheiro (fls. 55139-55140).

O acórdão embargado afirma que João Cláudio era sabedor da origem ilícita do dinheiro a partir de seu depoimento, transscrito no voto. Mas não indica qual o fato desse depoimento revelaria esse conhecimento (fls. 55140-55141).

A relevância dos pontos omitidos pode ser aferida a partir da leitura de trechos do v. acórdão que mencionam o embargante como um mero sacador, um intermediário, um auxiliar ou um colaborador:

Na fl. 55109:

"No curso da instrução processual, obteve-se farta prova documental e testemunhal a confirmar a existência do esquema de compra de apoio político, especialmente a partir da apreensão de documentos clandestinos (transmitidos por fax e por e-mail), que permaneceram ocultos no Banco Rural e na agência SMP&B, nos quais há a indicação precisa de vários beneficiários dos recursos em espécie, sacados das contas das agências controladas por MARCOS VALÉRIO, CRISTIANO PAZ e RAMON HOLLERBACH, por meio de cheques nominais à própria agência de publicidade, mas com autorizações informais de entrega do numerário aos intermediários dos parlamentares: Sr. JOÃO CLÁUDIO GENU, intermediário de JOSÉ JANENE, PEDRO CORRÊA e PEDRO HENRY;"

Na fl. 55112:

"Alguns desses parlamentares contaram com a ajuda de intermediários da sua estrita confiança para receber o dinheiro em espécie:

- 1) JACINTO LAMAS, que auxiliou o Sr. VALDEMAR COSTA NETO na prática do delito;
- 2) JOÃO CLÁUDIO GENU, que auxiliou os acusados PEDRO CORRÊA, PEDRO HENRY e JOSÉ JANENE (falecido) na prática do crime de corrupção passiva;
- 3) EMERSON PALMIERI, que auxiliou os réus ROBERTO JEFFERSON e ROMEU QUEIROZ na prática dos crimes de corrupção passiva."

Na fl. 55131:

"O acusado JOÃO CLÁUDIO GENU foi intermediário dos demais réus do Partido Progressista em cinco repasses de valores do Partido dos Trabalhadores, pelo mecanismo de lavagem de dinheiro agora em julgamento."

Na fl. 58019:

"No caso, o acusado ROGÉRIO TOLENTINO praticou o crime em circunstâncias evidentemente graves, em que o modo de execução, através de uma engenharia criminosa pela qual estabeleceu conluio com os sócios-proprietários da BÔNUS BANVAL para transferir recursos para os parlamentares do Partido Progressista (JOSÉ JANENE, PEDRO CORRÊA e PEDRO HENRY, auxiliados por JOÃO CLÁUDIO GENU), conduz a um juízo negativo maior para cada crime de

corrupção ativa praticado pelo réu, merecendo ser salientado, também, que os montantes empregados na prática criminosa revelam circunstâncias nefastas, que também conduzem à elevação da pena-base a patamar superior ao mínimo legal.”

Na fl. 58088:

“O acusado, através do coautor JOSÉ JANENE (falecido) e do colaborador JOÃO CLÁUDIO GENÚ, ainda se valeu da empresa BÔNUS BANVAL para receber milhões de reais em proveito de seu partido, em sofisticação do mecanismo de lavagem de dinheiro oferecido pelo grupo criminoso...”

Aliás, a condição de mero executor das ordens de sua chefia foi reconhecida pelo acordão ora embargado no voto do eminentíssimo Ministro Relator Joaquim Barbosa quando afirma que os parlamentares é que detinham o controle final da ação e que tais deputados é que seriam os beneficiários do acordo com o Partido dos Trabalhadores:

Na fl. 55136:

“Assim, o esquema de lavagem de dinheiro utilizado pelos acusados PEDRO HENRY, PEDRO CORRÊA e JOSÉ JANENE (falecido), está materializado nos autos, tendo os parlamentares se servido dos serviços criminosos oferecidos pela estrutura empresarial de MARCOS VALÉRIO, CRISTIANO PAZ e RAMON HOLLERBACH, em conluio com a diretoria do Banco Rural, nos dias 17.09.2003 (300 mil), 24.09.2003 (300 mil), 7.10.2003 (R\$ 100 mil), 13.01.2004 (200 mil) e 20.01.2004 (200 mil); totalizando R\$ 1.100.000,00 (um milhão de reais), recebidos em espécie pelo acusado JOÃO CLÁUDIO GENÚ, em nome dos réus que detinham o controle final da ação: JOSÉ JANENE, que estabelecia a maior parte dos contatos com DELÚBIO SOARES; PEDRO CORRÊA, que determinava, juntamente com JOSÉ JANENE, que o réu JOÃO CLÁUDIO GENÚ fosse receber os recursos; e PEDRO HENRY, que solicitou dinheiro ao Partido dos Trabalhadores e utilizava-se da sua função de líder parlamentar do PL para dar cumprimento ao acordo que deu origem aos repasses.”

Na fl. 55141:

“Paralelamente, os parlamentares beneficiários e executores do acordo com o Partido dos Trabalhadores se utilizaram de JOÃO CLÁUDIO GENÚ, que ia ao encontro da Sra. SIMONE VASCONCELOS para receber o dinheiro pago pelo Partido dos Trabalhadores aos corréus do Partido Progressista.”

Na fl. 55158:

"Assim, os três parlamentares que dirigiam o Partido Progressista à época, PEDRO CORRÊA, PEDRO HENRY e JOSÉ JANENE (falecido), com auxílio de JOÃO CLÁUDIO GENU, beneficiaram-se do pagamento da vantagem indevida, utilizando-se de novas operações de lavagem de dinheiro, por atuação da BÔNUS BANVAL em proveito do Partido."

Na fl. 55163:

"Assim, conclui-se que a BÔNUS BANVAL, não tendo qualquer relação comercial com os depositantes (ROGÉRIO TOLENTINO e MARCOS VALÉRIO), simplesmente intermediou os recursos que, anteriormente, já vinham sendo pagos, por MARCOS VALÉRIO, aos réus PEDRO HENRY, PEDRO CORRÊA e JOSÉ JANENE, com auxílio de JOÃO CLÁUDIO GENU, desde a fase anterior da lavagem de dinheiro."

Na fl. 58102:

"Considerando a circunstância atenuante estabelecida no art. 65, III, c, do Código Penal, (ter o agente cometido o crime em cumprimento de ordem de autoridade superior), atenuo a pena na fração de 1/6 (um sexto), para 1 ano e 10 meses e 15 dias de reclusão, tendo em vista o fato de JOÃO CLÁUDIO GENU, enquanto assessor parlamentar do Partido Progressista, ter atuado sob as ordens (ainda que manifestamente ilícitas) dos demais integrantes do Partido Progressista, especialmente PEDRO CORRÊA e JOSÉ JANENE.

Ainda que se admita, apenas para argumentar, a possibilidade da condenação do ora embargante decorrer da convicção deste Colendo Tribunal de que sua conduta foi formada pelo dolo eventual – *tese repudiada pela mais abalizada jurisprudência e pela doutrina* –, *data venia*, não poderia o v. acórdão embargado deixar de indicar expressamente a prova desse elemento subjetivo, evidenciando que o embargante sabia ou deveria saber da origem ilícita dos recursos.

O fato descrito no v. acórdão embargado de que os beneficiários finais teriam recebido vantagem indevida, sob a forma de dinheiro, pela interposição da pessoa do ora embargante, dissimuladamente, poderia, sim, caracterizar “em tese” o crime de corrupção passiva. Mas este único fato, qual seja, o recebimento de propina de maneira camouflada, não pode gerar duas punições distintas, a saber, uma a título de corrupção passiva e ainda outra de lavagem de dinheiro, sob pena de ferir-se de morte o princípio do *ne bis in idem*.

A demonstrar a necessidade da declaração expressa/da prova de que o embargante sabia ou deveria saber da origem ilícita dos recursos, veja-se trecho do voto proferido pelo eminentíssimo Ministro Marco Aurélio:

Na fl. 56087:

"O acusado seguinte, ainda no capítulo alusivo a esse Partido, João Cláudio Genú: acompanho o relator e o revisor pelas razões lançadas por Suas Excelências quanto à corrupção passiva. Quanto à quadrilha, também acompanho o relator e o revisor, impondo a condenação. Quanto à lavagem de dinheiro, procedo à absolvição, pelos motivos já expostos, tendo em conta não admitir o dolo eventual nessa figura e também porque não comprovada a ciência quanto à origem do dinheiro. Acompanho, no caso, o revisor, absolvendo-o."

O depoimento do ex-deputado José Janene, prestado em juízo, não valorado no v. acórdão, prova que o embargante não sabia da origem ilícita do dinheiro, nem poderia sabê-lo naquelas circunstâncias (fls. 16090-16091):

"Acusado: Os valores recebidos foram retirados no Banco Rural, assinado e recebido por um funcionário nosso, que, diga-se de passagem, foi incluído gratuitamente nesse processo porque ele cumpria uma ordem, uma determinação e ele foi lá, se identificou, deixou a cópia da identidade, assinou um recibo do valor que estava recebendo porque a informação era que o dinheiro estava sendo repassado pelo Partido dos Trabalhadores. Então, não havia nenhum motivo de ir pessoalmente lá e "olha, esse dinheiro não tem origem", foi retirado de dentro de um banco e ele, inclusive, na época, foi somente esse valor que ele retirou e ele, inclusive telefonou e "olha eles querem que assine um recibo", mas eu falei "o banco não vai te entregar nada se você não assinar o recibo". (...)

Acusado: (...) e eu o contratei em julho de 2003 (...)

Acusado: Então, eu mandei um funcionário que estava contratado há menos de 40 dias, portanto não era um funcionário que eu pudesse dizer "olha, você vai lá, tem que cometer algum ato que...", absolutamente, eu falo, "vai lá e faça" porque se fosse pra ser de forma diferente, se eu tivesse qualquer desconfiança, eu não mandaria um funcionário, eu não pediria pra ele deixar cópia da sua identidade, eu não pediria... eu não autorizaria ele assinar um recibo do valor que ele pegou.

Juiz: Bom, o senhor comentou que o funcionário trabalhava há quarenta dias mais ou menos para o senhor e antes o senhor tinha comentado que ele prestava serviços para um outro deputado, que o senhor não se recorda, mas o senhor tinha alguma relação antes de ele trabalhar para o senhor?

Acusado: Absolutamente nenhuma." *[Assinatura]*

Ainda sobre o ponto que diz respeito à omissão quanto à adoção pelo v. acórdão do dolo eventual no crime de lavagem de dinheiro, passa-se à transcrição dos seguintes excertos do Voto da eminente Ministra Cármem Lúcia (fls. 53.568/53.569):

7.1. Parlamentares do Partido Progressista – PP

203. Documentos acostados aos autos comprovam que João Cláudio Genu, então assessor de José Janene, ciente da ilicitude da prática constitutiva do crime de corrupção passiva dos parlamentares do Partido Progressista, foi o responsável pelo recebimento do total de R\$ 1.100.000,00 (um milhão e cem mil reais):

(...)

Transcrição do depoimento de João Cláudio de Carvalho Genú (fl. 53569/53)

(...) que na ocasião em que recebeu os R\$ 300.000,00, não tinha conhecimento dos fatos mencionados nas fls. 84, que consta que os saques se referiam a um cheque da SMP&B que estava na agência do Banco Rural em Belo Horizonte; (...); que também não tinha conhecimento que o lançamento dos saques foi feito da maneira que consta nas fls. 84/85; (...); que não sabia a origem dos valores, pois não havia nenhum diálogo com a Sra. Simone;

205. Complementa a prova desta prática de corrupção passiva a reunião entre José Genoíno, Pedro Henry e Pedro Corrêa, na qual teria sido acertada ajuda financeira do Partido dos Trabalhadores ao Partido Progressista.

(...)

206. Os saques e as transferências atípicas e sem lastro, executados por interpostas pessoas em circunstâncias contrárias aos padrões de normalidade e de legalidade, revelam o acordo ilegítimo firmado naquela reunião, no sentido do pagamento de vantagem indevida aos parlamentares do Partido Progressista.

Prova de tal prática reafirma-se na circunstância de que a responsável pela entrega do dinheiro a João Cláudio Genu, na agência do Banco Rural em Brasília ou em hotéis da capital federal, foi Simone Vasconcelos, diretora da SMP&B:

(...)

207. Há também comprovação nos autos de que, por solicitação de José Janene, algumas das transferências ao Partido Progressista foram executadas por meio da corretora Bônus Banval, em intrincadas operações de lavagem de dinheiro, cujo objetivo era ocultar a verdadeira origem dos recursos. Ficou provado, na ação, que tudo era feito com o deliberado intuito de ocultar a origem ilícita do dinheiro e o seu oferecimento como vantagem indevida a parlamentar.

208. No depoimento prestado à Polícia Federal em 5.9.2005 e posteriormente confirmado em juízo, Marcos Valério assegurou ter recebido de José Janene orientação para as transferências de dinheiro ao Partido Progressista, detalhando como eram repassados os recursos por meio da corretora Bônus Banval, cujos sócios eram Enivaldo Quadrado e Breno Fischberg.

Marcos Valério esclareceu, ainda, que os beneficiários do dinheiro eram indicados por Delúbio Soares e os contatos na Bônus Banval para realização das operações eram mantidos com Enivaldo Quadrado e Breno Fischberg:

(...) que também já participou de reuniões na Bônus Banval em que estava presente o Deputado Federal, José Janene, juntamente com seu assessor direto, João Cláudio Genú, que discutiu com Enivaldo Quadrado e o Deputado Federal José Janene sobre os pagamentos a serem encaminhados ao Partido Progressista; (...) (fls. 1.459-1460, confirmado à fl. 16.350)

(...)

Segundo o voto da eminente Ministra Cármem Lúcia, João Cláudio de Carvalho Genú recebeu os valores em espécie destinados ao Partido Progressista e os repassou para os parlamentares dessa agremiação política.

Veja-se que a premissa adotada no voto é a de que o ora embargante teria plena ciência da ilicitude – corrupção passiva – imputada aos parlamentares do Partido Progressista.

Segundo ainda o voto, os documentos que dariam arrimo a essa conclusão seriam os recibos encontrados no Banco Rural e o recebimento desses valores pelo embargante. As referidas provas tão-somente demonstram a entrega dos valores aos parlamentares do Partido Progressista. Não se pode concluir por tais documentos a demonstração de que o embargante teria conhecimento da origem desses valores.

Da afirmação do corréu Marcos Valério de que o embargante acompanhava o deputado José Janene à corretora Bônus Banval (**fl. 53.575**) não pode decorrer a conclusão de que o embargante tinha o conhecimento da origem de tais valores ou, ainda, do teor da combinação entre Marcos Valério e os deputados do Partido Progressista.

Neste particular, véja-se que há dubiedade na afirmação de Marcos Valério quanto à presença do embargante nas idas do deputado José Janene à Corretora Bônus Banval. Com efeito, o fato de o embargante acompanhar o deputado não significa a sua participação em alguma reunião ou ainda consciência do que ali era combinado. Tanto assim, que em inúmeras passagens do voto (**fls. 53.570/53.571**) há menção de reuniões onde eram acordados os recebimentos sem que se aponte a participação do ora embargante.

Ao contrário, Enivaldo Quadrado, em seu depoimento (**fl. 53.577**), afirma que não tinha contato com João Cláudio de modo a demonstrar que este não participava das reuniões ocorridas na corretora. Isso não foi apreciado pelo acórdão embargado:

212. Acrescente-se que uma filha de José Janene era estagiária naquela corretora e aquele então parlamentar frequentava a Bônus-Banyl sempre em companhia de João Cláudio Genu, responsável pelo recebimento de parte do dinheiro destinado ao Partido Progressista.

Esse depoimento de Enivaldo Quadrado:

JUÍZA: O senhor conhecia as pessoas de José Janene, Pedro Correa, Pedro Henry e João Cláudio Genu?

INTERROGANDO: Eu conhecia o Sr. José Janene, porque frequentava a corretora, visitando a filha, e o João Cláudio Genu que era assessor dele, estava sempre junto. Mas não tinha contato com ele".

(destaques acrescidos)

O recebimento de valores – por si só – não é servível à demonstração da ciência da ilicitude do delito de lavagem de dinheiro.

O fato de o ora embargante ter recebido tais valores não induz à conclusão de que tinha conhecimento de qualquer ato ilícito. Somente pode se concluir que ele tinha conhecimento da tarefa que lhe foi destacada (recebimento do valor). Veja-se que em nenhum momento ele negou isso. O presente recurso se mostra necessário face à inexistência de qualquer indicação de prova que se refira ao prévio conhecimento da origem ilícita dos recursos que foram recebidos pelo ora embargante e entregues ao Partido Progressista:

Justificam-se os embargos de declaração para suprir a ausência de motivação específica do Voto da eminentíssima Ministra Cármem Lúcia, própria da hipótese de dolo eventual no crime de lavagem de dinheiro, enfaticamente quanto à ausência de valoração de contra-indícios que demonstram a não configuração de tal delito, como se viu no depoimento acima transscrito de Enivaldo Quadrado (fl. 53.577).

Contradição no voto do Ministro Luiz Fux entre a condenação e sua motivação

Ainda, na fase da dosimetria da pena imposta, o voto do eminentíssimo Ministro Relator considerou que o embargante teria praticado, em continuidade delitiva, 15 (quinze) operações de lavagem de dinheiro, com fundamento no artigo 1º, incisos V e VI, da Lei nº 9.613/98 (fls. 58.107 e 58.108):

Incide a causa de aumento da continuidade delitiva (art. 71 do CP).

Tendo em vista as quinze operações de lavagem de dinheiro empregadas pelos parlamentares, com colaboração do réu JOÃO CLÁUDIO GENÚ, tanto na intermediação do recebimento de dinheiro em espécie junto à acusada SIMONE VASCONCELOS ou ao Banco Rural, quanto nas reuniões junto à

BÔNUS BANVAL de que o acusado participou ao lado de JOSÉ JANENE, aumento a pena na fração de 2/3 (dois terços), totalizando 5 anos de reclusão, com mais 200 dias-multa, cada um no valor 5 vezes o salário-mínimo vigente na época do fato, tendo em vista o disposto no art. 60 do Código Penal, quanto aos “Critérios Especiais da Pena de Multa” (“o juiz deve atender, principalmente, à situação econômica do réu”).

A despeito do voto do eminente Ministro Luiz Fux também concluir pela condenação, aderindo ao voto do eminente Ministro Relator, em sua motivação são reconhecidas apenas **5 (cinco) operações de lavagem** que teriam sido praticadas pelo embargante (**fl. 55.672**):

Foram devidamente comprovadas cinco operações de lavagem de dinheiro efetuadas pelo pagamento de valores em espécie por intermédio de João Cláudio Genú. São elas: i) R\$ 300.000,00, em 15.05.2003, referente ao cheque número 475.773 (fls. 223, Apenso 5); ii) R\$ 300.000,00, em 24.09.2003, referente ao cheque número 475.841 (fls. 242, Apenso 5); iii) R\$ 200.000,00, em 07.10.2003, no Hotel Grand Bittar em Brasília (fls. 10/13, Apenso 5); iv) R\$ 200.000,00, em 13.01.2004, diretamente de Simone Vasconcellos (fls. 40, Apenso 5); v) R\$ 200.000,00, em 20.01.2004, igualmente de forma direta com Simone Vasconcellos.

No que tange aos atos de lavagem de dinheiro, praticados por meio da empresa Bônus Banval, o voto do eminente Ministro Luiz Fux (**fl. 55672**) considerou tão-somente a existência de provas contra o 18º réu (Pedro Corrêa) e o 20º réu (Pedro Henry), sem mencionar uma linha sequer contra ora embargante, como se verifica dos seguintes trechos:

Também há provas de que o crime de lavagem de dinheiro foi cometido pelo 18º réu (Pedro Corrêa) e pelo 20º réu (Pedro Henry) através de duas mecânicas bem definidas: (i) pelo recebimento de dinheiro, de origem ilícita e em espécie, por intermédio do 21º réu (João Cláudio Genu), executor material dessa tarefa; (ii) pela empresa Bônus Banval, corretora de propriedade dos corréus Enivaldo Quadrado e Breno Fischberg, seja por intermédio de funcionários da própria empresa, como fazia João Cláudio Genu, seja por transferências bancárias efetuadas em conta da cliente Natimar, de propriedade de Carlos Alberto Quaglia.

(...)

Em arremate, reputa-se inviável, diante do acervo probatório colacionado nos autos, crer que o 18º réu (Pedro Corrêa) e o 20º réu (Pedro Henry), integrantes da cúpula do PP, desconhecessem a Bônus Banval e a Natimar, empresas que destinaram milhões ao seu partido. Ainda que, *ad argumentantum tantum*, os aludidos réus não tivessem providenciado à aproximação dos sócios das referidas empresas em relação ao seu partido, o que teria supostamente sido feito pelo falecido José Janene, impõe-se reconhecer que o MPF provou a plena ciência e anuência do 18º réu (Pedro Corrêa) e do 20º réu (Pedro Henry) quanto aos ilícitos que estavam sendo praticados por intermédio das referidas pessoas.

Do voto do eminente Ministro Luiz Fux verifica-se contradição na adesão ao preceito condenatório proposto pelo eminente Ministro Relator pela prática de quinze atos de lavagem de dinheiro, pois afirmado por sua Excelência a comprovação tão-somente de cinco operações de lavagem de dinheiro que teriam sido praticadas pelo embargante.

Cancelamento de trechos de votos dos eminentes Ministros Luiz Fux e Celso de Mello na dosimetria da pena de crime de lavagem de dinheiro

Foram cancelados os trechos dos votos dos eminentes Ministros Luiz Fux e Celso de Mello, referentes à dosimetria da pena do crime de lavagem de dinheiro imputado ao ora embargante, não obstante os respectivos pronunciamentos terem sido proferidos por ocasião da sessão de julgamento.

A mera inexistência de tais trechos dos votos dos eminentes Ministros Luiz Fux e Celso de Mello já é suficiente à justificar esses embargos de declaração porque todas as decisões judiciais devem ser fundamentadas, pena de nulidade (inciso IX do artigo 93 da Constituição); aliás, tanto é *conditio sine qua non* ao devido processo legal com o exercício do contraditório e da ampla defesa (incisos LIV e LV do art. 5º da Constituição).

PEDIDO

Ante o exposto, requer se digne este Colendo Plenário conhecer e prover os embargos de declaração para:

1 – suprir a omissão proclamando o resultado de 5 votos pela condenação e 4 votos pela absolvição do crime de lavagem de dinheiro referente ao embargante ante a inexistência do voto proferido pelo eminente Ministro Carlos Ayres Britto;

2 – suprir a omissão de molde a proclamar a absolvição do embargante quanto ao inciso VI do artigo 1º da Lei nº 9.613/98 (empate) nos termos do voto do eminente Ministro Gilmar Mendes e, por conseguinte, declarar a redução da pena quanto ao crime de lavagem de dinheiro;

3 – afastar a contradição e aplicar também ao embargante (intermediário) o aumento de 1/3 (um terço) pela continuidade delitiva na lavagem de dinheiro aplicada aos parlamentares, em vez de 2/3 (dois terços), conforme a manifestação do eminentíssimo Ministro Celso de Mello suscitada pela eminentíssima Ministra Rosa Weber e, por conseguinte, a redução da pena pecuniária;

4 – suprir a omissão e declarar expressamente o dolo eventual adotado no v. acórdão para condenar o embargante no crime de lavagem de dinheiro;

5 – suprir a omissão para esclarecer qual é a prova da existência do elemento subjetivo para configuração do crime de lavagem, evidenciando que o agente sabia ou deveria saber da origem ilícita dos recursos;

6 – afastar a contradição contida no preceito condenatório do voto do eminentíssimo Ministro Luiz Fux que considera a prática de quinze operações de lavagem de dinheiro pelo embargante, quando na respectiva motivação expressamente apontou a comprovação de apenas cinco operações;

7 – suprir a omissão no v. acórdão dos trechos cancelados dos votos dos eminentíssimos Ministros Luiz Fux e Celso de Mello, referentes à dosimetria da pena do crime de lavagem de dinheiro imputado ao ora embargante.

Termos em que pede deferimento.

Brasília-DF, 02 de maio de 2013.

Maurício Maranhão de Oliveira
Maurício Maranhão de Oliveira

OAB-DF 11.400

Marco Antonio Meneghetti
Marco Antonio Meneghetti

OAB-DF 3.373

Marilia de Almeida Maciel Cabral
Marilia de Almeida Maciel Cabral

OAB-DF 11.166

Carolina Pieroni
Carolina Pieroni

OAB-DF 17.512

Eduardo Han
Eduardo Han

OAB-DF 11.714