

EXMO. SR. MINISTRO JOAQUIM BARBOSA, PRESIDENTE DO  
SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, RELATOR DA AÇÃO PENAL  
470/MG

**SIMONE REIS LOBO DE VASCONCELOS**, devidamente qualificada nos autos da ação penal em epígrafe, vem perante V. Exa., por intermédio de seus procuradores devidamente constituídos, tempestivamente, opor **EMBARGOS INFRINGENTES**, com fulcro no art. 333, inciso I, do Regimento Interno deste Supremo Tribunal Federal e nos votos vencidos que ora se busca a prevalência, nos termos que se segue.

Pede deferimento.

Belo Horizonte p/ Brasília, 18 de outubro de 2013.

  
Leonardo Isaac Yarochevsky  
OAB/MG 47.898

  
Thalita da Silva Coelho  
OAB/MG 122.530

*Os melhores julgamentos, os mais completamente instruídos e os mais proficientemente discutidos são os julgamentos das Câmaras de embargos. (...) muita injustiça se tem afastado com os julgamentos em grau de embargos.*

**Pontes de Miranda** (Comentários ao Código de Processo Civil)

## **I- DA ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS INFRINGENTES**

Ao decidir o Agravo Regimental de nº 26 na Ação Penal 470, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o **art. 333, inciso I**, do seu **Regimento Interno** não foi revogado pela lei 8.038/90 e, portanto, ante a validade e vigência do aludido dispositivo, são cabíveis **embargos infringentes contra decisão não unânime do Plenário que julgar procedente a ação penal de competência originária**. Decidiu, ainda, que para os embargos infringentes são necessários ao menos **4 (quatro) votos favoráveis**.

*In casu*, a ora embargante **Simone Reis Lobo de Vasconcelos** foi condenada a unanimidade por esta Suprema Corte pelos crimes de Formação de Quadrilha (prescrito), Corrupção Ativa, **Lavagem de Dinheiro** e de **Evasão de Divisas**. Contudo, unanimidade não houve em relação à fixação da pena referente a estas duas últimas infrações. Ao contrário, por uma votação extremamente apertadada, ou seja, por **6 x 4 votos**, prevaleceu uma pena mais elevada que a proposta pelos votos vencidos.



Insta salientar que, não cabe aqui e, também, não se anseia por isso, discutir o mérito da decisão desta Suprema Corte. Não obstante, como será demonstrado, é mister que a pena da ora embargante seja, por questão de justiça, submetida à revisão.

Embora não tenha a ora embargante obtido quatro votos pela absolvição em relação aos crimes de lavagem de dinheiro e de evasão de divisas, a mesma obteve quatro votos favoráveis, já que quatro ministros (**Ricardo Lewandowski, Rosa Weber, Carmem Lúcia e Dias Toffoli**) a condenaram a uma pena menor (votos vencidos) do que aquela a qual acabou prevalecendo (voto vencedor).

É evidente que **decisão favorável** não é, e não pode ser, tão somente a decisão absolutória. São favoráveis, por exemplo, as decisões que: reconhecem causa de diminuição da pena; atenuam a pena; substituem a pena privativa de liberdade pela restritiva de direito; declaram extinta a punibilidade pela prescrição ou outra causa; etc.

Ao analisar o recurso de embargos infringentes, previsto no art. 609 e seu parágrafo único, do Código de Processo Penal, o processualista **Aury Lopes Jr** ensina que: *“nos embargos infringentes, o voto vencido tem por objeto da divergência uma questão de fundo, de mérito, que poderá levar à absolvição, **redução da pena**, substituição por outra pena etc.”* (grifo nosso).

Ora, se esta Suprema Corte poderá rever o mérito de determinadas decisões – dos condenados que obtiveram quatro votos pela absolvição – podendo em razão dos embargos infringentes, inclusive, absolver aquele que foi anteriormente condenado, por qual razão não poderia rever apenas e tão somente a pena do condenado que, embora não absolvido, obteve quatro votos favoráveis a uma pena inferior àquela que



efetivamente prevaleceu. Se o Supremo Tribunal Federal decidiu, com o voto de minerva do decano **Celso de Mello**, que quatro votos favoráveis formam uma minoria razoável para revisão da decisão, até mesmo, de mérito, seria um contrassenso, uma incoerência, um paradoxo, **d. v.**, não se permitir que a Suprema Corte reveja a decisão daquele que alcançou os mesmos quatro votos favoráveis no sentido de uma pena menor.

Neste particular, merece destaque o brilhante e memorável voto proferido pelo eminente decano da Corte, Ministro **Celso de Mello**, no dia 18 de setembro último, pela admissibilidade dos embargos infringentes. Disse o Ministro:

*“o fato de que os embargos infringentes permitirão, embora de modo pontual, **porque limitados** ao objeto da divergência, **uma nova visão** sobre a controvérsia penal, **a observação de PONTES DE MIRANDA** (**“Comentários ao Código de Processo Civil”**, tomo VII, p. 330 e 339, 1975, Forense) **no sentido** de que essa modalidade recursal, **ainda** que havida por inconveniente por alguns processualistas, **pode**, no entanto, servir à causa da Justiça, **como o revela** esse eminente jurisconsulto brasileiro **ao justificar** a razão de ser dos embargos infringentes:*

*‘Os melhores julgamentos, os mais completamente instruídos e os mais proficientemente discutidos são os julgamentos das Câmaras de embargos. (...) muita injustiça se tem afastado com os julgamentos em grau de embargos.*





*O interesse precipuamente protegido pelo art. 530 do Código de 1973 não é o individual. É o interesse público em que haja a mais completa aplicação de todas as leis que presidiram à formação das relações jurídicas, isto é, de todas as leis que incidiram”.*

A injustiça pode estar tanto na condenação quanto na fixação da pena.

Não é por demais lembrar o aforismo jurídico ***cui licet quod est plus, licet utique quod est minus*** (quem pode o mais, pode o menos), pelo menos no que tange à matéria trazida a baila.

Referindo-se à este axioma e à interpretação extensiva (quanto ao resultado), **Fernando da Costa Tourinho Filho** exemplifica:

*“o art. 34 do CPP diz que o menor de 21 anos e maior de 18 pode exercer o direito de queixa. Pergunta-se: poderá exercer, também, o direito de representação? Claro que sim – responde o eminente processualista – Quem pode o mais, pode o menos”. “Na verdade - prossegue **Tourinho Filho** - a representação é um minus em relação à queixa” (in Processo penal, v. 1. São Paulo: Saraiva, 2002, p. 156)*

*Mutatis mutandis*, a condenação a uma pena menor é um *minus* em relação à absolvição. Repita-se, se o Supremo Tribunal Federal pode rever uma condenação em razão de uma minoria expresssiva de quatro votos favoráveis, com muito mais razão poderá e deverá reexaminar a pena para mantê-la ou readequá-la na forma dos quatro votos vencidos.



Como ensina **Tércio Sampaio Ferraz Jr.** em sua Obra  
Introdução ao Estudo do Direito

*“A determinação do sentido das normas, o correto entendimento do significado dos seus textos e intenções, tendo em vista decidibilidade de conflitos constitui a tarefa da dogmática hermenêutica. Trata-se de uma finalidade prática, no que se distingue de objetivos semelhantes das demais ciências humanas. Na verdade, o propósito básico do jurista não é simplesmente compreender um texto, como faz, por exemplo, o historiador ao estabelecer-lhe o sentido e o movimento no seu contexto, mas também determinar-lhe a força e o alcance, pondo o texto normativo em presença dos dados atuais de um problema. Ou seja, a intenção do jurista não é apenas conhecer, mas conhecer tendo em vista as condições de decidibilidade de conflitos com base na norma enquanto diretivo para o comportamento”.*

Assim, irrefragável que a divergência exigida pela espécie recursal em comento não se restringe tão somente aos votos relativos à absolvição.

Neste sentido tem caminhado o entendimento desta Suprema Corte, eis que, em decisão proferida pelo Eminentíssimo Ministro **Celso de Mello** no bojo dos Embargos Infringentes na Ação Penal 409/CE, não obstante terem sido inadmitidos em virtude de ausência de quórum mínimo, resta claro que o fato estar sendo veiculada matéria relativa à aplicação de pena - e não uma matéria absolutória - não constitui óbice ao conhecimento da espécie recursal que ora se examina:

***Cabe salientar que as divergências existentes, pertinentes à quantidade da pena aplicada com a***



decretação da prescrição, e à improcedência da ação penal, contam, respectivamente, com dois e três votos, os quais não podem ser somados para efeito de se cumprir a exigência do parágrafo único do art. 333 daquele regimento, em sintonia com a orientação firmada pelo Plenário dessa Corte. (Embargos Infringentes na AP 409/CE, decisão do Ministro Relator Celso de Mello, utilizando-se da técnica da motivação per relationem).

Vale trazer à colação voto do Eminentíssimo Ministro **Joaquim Barbosa**:

**'Não cabem embargos infringentes no caso presente, tendo em vista que não houve divergência de quatro votos em qualquer questão decidida no acórdão embargado. Artigo 333, parágrafo único, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal.'** (STF – Tribunal Pleno – **Embargos de Declaração na Ação Originária nº 1046/RR**, Rel. Min. Joaquim Barbosa, DJe 22.02.2008) – (...).

Sem margem a dúvida, das decisões acima se extrai que os embargos infringentes não estão adstritos a uma divergência no campo da absolvição, mas são cabíveis a toda e qualquer matéria que tenha por objeto uma situação mais favorável ao acusado, razão pela qual é irrefutável a pertinência dos presentes embargos.

Ainda, em regra, os embargos infringentes devem ser ajuizados no prazo de 15 (quinze) dias, nos termos do art. 334 do RISTF. No entanto, em virtude da decisão exarada no bojo do 25º Agravo Regimental nos autos da Ação Penal nº. 470/MG, restou concedido o prazo de 30 (trinta) dias, motivo pelo qual,



considerando que a publicação do acórdão se deu em 10 de outubro de 2013, o presente recurso é tempestivo.

Isento de preparo os embargos infringentes, nos termos do art. 61, §1º, do Regimento Interno, por se tratar de ação de natureza criminal de iniciativa pública.

Assim, por tudo e principalmente por uma questão de justiça é que **Simone Reis Lobo de Vasconcelos** espera sejam os presentes embargos infringentes conhecidos.

## II- DOS VOTOS VENCIDOS: PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE E PENA DE MULTA FAVORÁVEIS À EMBARGANTE

Consoante indicado acima, a embargante **Simone Reis Lobo de Vasconcelos**, quando do julgamento da ação penal em comento, foi condenada pela prática, em tese, dos crimes de corrupção ativa, formação da quadrilha (prescrito pela pena aplicada), lavagem de dinheiro e evasão de divisas.

Embora não haja voto no sentido da absolvição que possa ser invocado no presente momento, verifica-se que, na fase de fixação das penas, mormente quanto aos crimes de **lavagem de dinheiro e evasão de divisas**, foram proferidos votos favoráveis à embargante, que estabeleceram penas menores em relação às fixadas no voto vencedor. Vejamos.

Finda a fase de dosimetria das penas, com base no **voto vencedor**, a reprimenda aplicada à embargante totalizou **12 (doze) anos, 7 (sete) meses e 20 (vinte) dias de reclusão e 288 dias-multa**, no valor de 5 (cinco) salários mínimos cada, a partir da soma das penas abaixo:



-Formação de quadrilha (art. 288, do CP): 1 (um) ano e 8 (oito) meses – operou-se a prescrição da pretensão punitiva

-Corrupção ativa (art. 333, do CP): 4 (quatro) anos e 2 (dois) meses de reclusão e 110 dias-multa

-Lavagem de Dinheiro (art. 1º da Lei 9613/98): 5 (cinco) anos de reclusão e 110 dias-multa

-Evasão de Divisas (art. 22 da Lei 7942/86): 3 (três) anos, 5 (cinco) meses e 20 (vinte) dias e 68 (sessenta e oito) dias-multa.

Todavia, no tocante ao crime de **lavagem de dinheiro** restou vencido o voto proferido pelo Eminentíssimo Ministro **Ricardo Lewandowski**, o qual concluiu pela pena de **4 (quatro) anos de reclusão e 12 (doze) dias-multa**, nos seguintes termos:

Quanto ao delito previsto no **art. 1º da Lei 9.613/1998**, cuja reprimenda é a de reclusão, de 3 (três) a 10 (dez) anos, e multa, fixo a pena-base, pelos fundamentos acima descritos, acima do mínimo legal, ou seja em **3 (três) anos e 6 (seis) meses de reclusão, mais 10 (dez) dias-multa**.

Na segunda fase da dosimetria, presente a atenuante prevista no art. 65, III, c, do Código Penal, diminuo a pena em 6 (seis) meses, passando a **3 (três) anos de reclusão, mais 9 (nove) dias multa**.

Na terceira fase, inexistente qualquer causa de diminuição, mas presente a causa genérica de aumento de pena prevista no art. 71 do Código Penal, exaspero a pena em 1/3 (um terço), tendo em conta as 48 operações de lavagem, para fixá-la em **4 (quatro) anos de reclusão, mais 12 (doze) dias-multa**, sanção que torno definitiva para esse crime.

Deixo de aplicar a causa de aumento de pena prevista para a habitualidade, expressa no § 4º do art. 1º da Lei que trata da lavagem de capitais, para não incorrer em *bis in idem* em relação à continuidade delitiva.

Também não se pode cogitar da existência de organização criminosa, em face da imputação do crime de quadrilha e diante da recente jurisprudência desta Suprema Corte no tocante ao tema. (fl. 58.204 - grifo nosso).

Em relação ao crime de **evasão de divisas**, igualmente restou vencido o voto do Eminentíssimo Ministro **Ricardo Lewandowski**, que estabeleceu a **pena de 2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão e 12 (doze) dias-multa**:

Por fim, em relação ao crime de evasão de divisas, cuja pena cominada é a de reclusão de 2 (dois) a 6 (seis) anos, mais multa, fixo a pena-base, pelos critérios já expostos, em **2 (dois) anos e 4 (quatro) meses de reclusão, mais 10 (dez) dias-multa**.

Na segunda fase da dosimetria, presente a atenuante prevista no art. 65, III, c, do Código Penal, diminuo a pena em 4 (quatro) meses, passando a **2 (dois) anos de reclusão, mais 9 (nove) dias multa**.

Inexistente qualquer causa de diminuição, mas presente a causa genérica de aumento de pena prevista no art. 71 do Código Penal, exaspero-a em 1/3 (um terço), tendo em conta as 53 operações de evasão, estabelecendo-a, assim, em **2 (dois) anos e 8 (oito) meses de reclusão, mais 12 (doze) dias-multa**, sanção que torno definitiva para esse crime. (fl. 58.206 - grifo nosso).



Conforme já mencionado, os dois votos em destaque foram acompanhados pelas Eminentes Ministras **Rosa Weber** e **Cármem Lúcia** e pelo Eminente Ministro **Dias Toffoli**, motivo pelo qual se faz presente o quórum de 4 (quatro) votos favoráveis, necessário a ensejar o reexame da questão aventada por meio deste recurso.

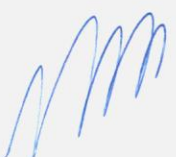
Destarte, em homenagem aos princípios constitucionais penais, com supedâneo nos votos acima transcritos e na fundamentação trazida a seguir, insta reconhecer a imperiosidade de se modificar a pena aplicada à embargante quanto aos crimes de **lavagem de dinheiro e evasão de divisas**, como única forma de se garantir a fixação de uma reprimenda minimamente proporcional aos fatos e à situação particular da embargante.

### III- DA PREVALÊNCIA DOS VOTOS VENCIDOS: REDUÇÃO DAS PENAS PRIVATIVAS DE LIBERDADE E DAS PENAS DE MULTA ESTABELECIDAS PARA OS CRIMES DE LAVAGEM DE DINHEIRO E EVASÃO DE DIVISAS

*As penas que ultrapassam a necessidade de conservar o depósito da salvação pública são injustas por sua natureza.*

**Beccaria**

De acordo com o princípio da proporcionalidade da pena (*poena debet commensuari delicto*), a pena (castigo) deve ser proporcional ao crime (gravidade do fato), levando-se sempre em consideração a lesão causada ao bem jurídico, bem como a natureza deste. Assim, quando da cominação da pena em abstrato,



deve o legislador, criteriosamente, verificar quais os bens que pretende proteger considerando a relevância e imprescindibilidade destes bens para a dignidade dos homens e para a vida em sociedade.

Contudo, além da proporcionalidade da pena abstratamente cominada, é necessário que a pena aplicada *in concreto* ao autor do fato seja proporcional a gravidade deste.

Deste modo, o princípio da proporcionalidade das penas se opera em um duplo âmbito: o legislativo (mandato dirigido ao legislador para que as penas abstratamente cominadas sejam proporcionais a gravidade dos delitos) e o judicial (mandato dirigido aos membros do poder judiciário para que as penas concretamente impostas aos autores dos delitos guardem, também, proporcionalidade com a gravidade do fato no caso concreto).<sup>1</sup>

Por sua vez, o princípio da individualização da pena obriga o julgador a considerar todas as particularidades do caso concreto e do grau de culpabilidade do apenado, buscando sempre encontrar o limite correto de responsabilidade deste, realizando uma *justiça retributiva*.

Neste sentido, assevera **José Antônio Paganella Boschi**, na Obra *Das penas e seus critérios de aplicação*<sup>2</sup>:

ao aplicar a pena, o magistrado faz a justiça distributiva, porque ao responsabilizar os autores do fato (como propõe o princípio da igualdade de todos perante a lei) ele não pode desprezar as diferenças que fazem de cada um "um indivíduo". Como diria

<sup>1</sup> ZUGALDÍA ESPINAR, José Miguel. Fundamentos de derecho penal. Parte general. Las teorías de la pena y de la ley penal. Valência: Tirant lo Blanch, 1993, p. 264.

<sup>2</sup> BOSCHI, José Antonio Paganella. **Das penas e seus critérios de aplicação**. rev. e atual. 4ª Ed. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 69.



Roxin, o princípio da igualdade exige “não só tratamento igual para os iguais, **mas também tratamento desigual em situação de desigualdade**”, como propõe, aliás, a lógica do artigo 29 do Código Penal.

No caso sob exame se assiste a uma substancial **desproporcionalidade** entre as penas fixadas à embargante em relação a outros condenados, considerados líderes e mentores dos fatos já examinados por esta Suprema Corte.

Ademais, analisando a conduta da embargante e sua situação particular, verifica-se que não pode ser outra a conclusão, senão no sentido de serem as circunstâncias judiciais previstas no art. 59 do Código Penal absolutamente favoráveis a esta, sendo que alguns fatores examinados quando da dosimetria da pena claramente integram os próprios tipos penais imputados.

Diante da desproporcionalidade aventada, bem assim da discrepância da pena fixada em relação ao comportamento e situação real da embargante, a única solução reside na prevalência dos votos vencidos, porquanto mais próximos do que de fato almejam o critério trifásico previsto em nosso ordenamento jurídico.

Inolvidável que a culpabilidade da embargante **Simone Reis Lobo de Vasconcelos** é diminuta, em virtude de ter ocupado um cargo do qual esta poderia ser demitida a qualquer tempo, sem qualquer garantia de estabilidade, agindo sempre em obediência à ordem, o que demonstra **a sua situação de absoluta vulnerabilidade na referida agência.**

O fato da embargante ter entregado dinheiro aos beneficiários, quer seja na agencia do Banco Rural (na maioria das



vezes), quer seja em hotel (em duas ou três ocasiões), não pode ser dissociado do fato de que a mesma estava agindo à mando e cumprindo ordens dos sócios e proprietários da agência.

Repise-se, a embargante cuidava de mera funcionária da aludida agência de publicidade, quando ocupava cargo que não guardava qualquer destaque ou reconhecimento em relação aos demais existentes naquela.

A embargante estava estritamente vinculada aos mandos e desmandos de terceiros, submetendo-se integralmente à Consolidação das Leis do Trabalho, sendo, portanto, demissível a qualquer tempo, o que torna irrefragável a sua posição de **vulnerabilidade**. O descumprimento destas ordens, decerto, resultaria na demissão, sem cerimônias, o que colocaria seu sustento, e o de seus familiares, em direto risco.

É de se destacar, inclusive, que a Eminente Ministra **Rosa Weber**, às fls. **58.851**, ao cuidar da fixação da pena da embargante afirmou que a coação, neste caso, é presumida.

A conduta de **Simone Reis Lobo de Vasconcelos** se aproxima muito mais de Geiza Dias (sem poder de mando ou de gestão, vinculada às ordens), acusada absolvida dos crimes que lhe foram imputados, com quem a embargante dividia a sala, do que dos sócios, que, inclusive, ficavam em andar superior, conforme amplamente evidenciado nos autos<sup>3</sup>.

<sup>3</sup> Vide os seguintes depoimentos: Geiza Dias dos Santos, interrogatório, fl. 16.276/16.279, Ramon Hollerbach Cardoso, interrogatório, fl. 16.525, Antônio Carlos Campos, depoimento, fl. 21.193, Elen Marise Machado Rasuck, depoimento, fl. 21.697/21.698, Marcos Valério Fernandes de Souza, interrogatório, fl. 16.357, Rogério Lanza Tolentino, interrogatório, fl. 16.500, Fernanda Karina Ramos Sommaggio, depoimento, fls. 19.655/19.656, Patrícia da Silveira Mourão Scarabelli, depoimento, fls. 21.443/21.444, Marcus Vinicius Ribeiro, depoimento, fl. 21.170, Guilherme Luiz Gonçalves, depoimento, fl. 21.195, Cláudia Lula Mariano, depoimento, fl. 21.174, Adriana Fantini Boato, depoimento, fl. 21.228, José Roberto Moreira de Melo, depoimento, fl. 21.236



A diminuta culpabilidade da embargante deve refletir incisivamente na pena-base a ser fixada, já que a intervenção penal deve estar estritamente conectada à culpabilidade, conforme aduz **Claus Roxin**<sup>4</sup>:

*A pena não pode exceder em duração a medida da culpa, embora os interesses de tratamento, de segurança ou de intimidação revelem como mais desejável uma detenção mais prolongada. Assim, a intervenção coercitiva estatal se curva aos interesses de liberdade do réu, que deve se submeter às exigências do Estado, mas não ao arbítrio deste, mas apenas na medida da culpabilidade do sujeito. (tradução livre)*<sup>5</sup>

Não sendo suficiente, vislumbra-se que a posição da ora embargante dentro da empreitada não era indispensável e, muito menos, fundamental. Tratava-se seguramente de pessoa “**fungível**”, que, como o nome já diz, poderia ser substituída por qualquer outra. Aliás, foi o que ocorreu quando Marcos Valério Fernandes de Souza substituiu o procedimento de entrega de valores feita até então por Simone, pela sistemática implementada pela Bônus Banval. Tanto é assim, que Simone sequer foi denunciada em relação aos fatos vinculados à agência DNA Propaganda, bônus de volume, Visanet, Câmara dos Deputados, etc (Item III – III.1, III.2, III.3), isto porque não tinha qualquer relação com a Grafitti Participações Ltda. e DNA Propaganda, e, portanto, não pode ser considerada operadora de Marcos Valério.

<sup>4</sup> ROXIN, Claus. *Derecho Penal: Parte General*. Tomo I. Trad. Diego-Manuel Luzón Pena, Miguel Díaz y García Conlledo e Javier de Vicente Remesal. Madrid: Civitas, 1997.

<sup>5</sup> La pena tampoco puede sobrepasar en su duración la medida de la culpabilidad aunque intereses de tratamiento, de seguridad e de intimidación revelen como deseable una detención más prolongada. La intervención coercitiva estatal se quiebra en un caso así ante el interés de libertad del procesado, **que debe someterse a las exigencias del Estado, pero no al arbitrio de éste, sino sólo en el marco de la culpabilidad del sujeto.**

A embargante, em inúmeras passagens, foi considerada apenas um “**braço**” do esquema. Em outras palavras, a participação da embargante não teve a mesma relevância daqueles que efetivamente possuíam autonomia e domínio final do fato.

O **Eminente Ministro Ayres Britto**, então Presidente deste Supremo Tribunal, em seu voto consignou, por mais de uma vez, que a atuação da embargante se mostra de menor relevância, já que esta jamais assumiu papel de mentora das condutas perpetradas:

**“O fato de se chamar Simone de instrumento, de braço, já mostra a relevância menor do papel dela, que não foi propriamente uma mentora, não concebeu essa trama delituosa. Até porque vimos todos que, no curso dos fatos delituosos, quem era no início meramente operacional, um operador, tornou-se mentor também.**

Há uma mescla, por exemplo: Marcos Valério no início não era tido como um mentor. Mas, à medida que as ações delinquenciais foram se desenvolvendo, ele foi assumindo o papel de relevo. E não era só um operador financeiro ou publicitário, ele mantinha uma interface tão permanente e estreita com os dois outros núcleos, que, de fato, o papel dele foi estruturante, foi estrutural.

**E a Simone de Vasconcelos parece-me que não saiu do campo operacional, não ultrapassou esse campo da execução material, para o refinamento, a sofisticação da trama, acho que a Simone não contribuiu. Ou, se o fez, foi por um modo comparativamente reduzido.” (fl. 58.847- grifo nosso)**

Eu queria dizer o seguinte: **o nível de envolvimento da ré Simone com os outros dois núcleos, o**





político e o financeiro, é um nível bem reduzido, bem menor comparativamente. (fl. 58839. Grifo nosso)

Ainda, quanto aos motivos determinantes do crime, restou demonstrado e reconhecido que a embargante não agiu motivada pela obtenção de recursos indevidos (?), ao contrário do que aduziu no voto do Eminentíssimo Ministro Presidente **Joaquim Barbosa**, especialmente porque esta não se beneficiou financeiramente.

Tal conclusão foi, inclusive, abordada pelo Eminentíssimo Ministro **Ayres Britto**, então Presidente desta Suprema Corte, às fls. 58.839:

Eu também entendo que **os motivos** que levaram Simone Vasconcelos a delinquir não coincidem com os motivos determinantes da ação dos outros membros do chamado núcleo publicitário.

Ela não se locupletou financeiramente, não se patrimonializou. Era subordinada hierárquica, assalariada. (grifo nosso).

Por certo, na fase de dosimetria das penas, quando o julgador deve se pautar pela individualização e proporcionalidade, a análise das circunstâncias judiciais está vinculada ao agente, ou seja, há se analisar quais os motivos levaram Simone Reis Lobo de Vasconcelos a praticar eventuais condutas típicas. Admitindo-se que a embargante agiu com dolo, com o qual a defesa prossegue discordando, o único motivo aparente e plausível para a prática dos crimes pelos quais foi condenada está na manutenção do seu trabalho e do seu emprego, mormente, reitera-se, por esta não ter auferido qualquer vantagem econômica ou financeira em razão da sua conduta, o que foi patentemente demonstrado pelo exame dos dados bancários e fiscais da embargante.

Quanto às circunstâncias do crime, o argumento contido no **voto vencedor** de que estas se mostram desfavoráveis à embargante, porquanto as operações de estenderam durante um determinado período de tempo, com a devida vênia, não merecem prosperar, tendo em vista o reconhecimento da continuidade delitiva, instituto que está atrelado exatamente ao aspecto temporal do cometimento da conduta delitiva. Persistir no argumento levantado pelo voto vencedor significa admitir a odiosa figura do *bis in idem*.

Ainda, verifica-se que, **diferentemente de muitos envolvidos, a embargante é possuidora de ótimos antecedentes, não respondendo a nenhum outro processo ao longo dos seus 56 (cinquenta e seis) anos de vida, sendo pessoa desprovida de qualquer grau de periculosidade.** O mesmo pode ser dito quanto à sua conduta social e personalidade. Simone é mulher casada, mãe de dois filhos, avó, que, como a mulher atual, jamais deixou de lado a sua família, apesar de ter que exercer fora do lar a sua profissão. Como muitas brasileiras, é uma mulher de dupla jornada.

Todos os argumentos acima elencados foram trazidos pela defesa técnica da embargante em inúmeras oportunidades, sendo que o voto vencido, que ora se pleiteia a prevalência, proferido pelo Eminentíssimo Ministro **Ricardo Lewandowski**, assinala exatamente a situação favorável da embargante no que se refere às circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal:

**A ré não registra antecedentes criminais. Também não há elementos nos autos que permitam avaliar a conduta social e a personalidade da acusada. Os motivos, as consequências dos crimes e a culpabilidade da ré, do mesmo modo, não revelaram nenhuma excepcionalidade.** Contudo, as





circunstâncias do crime autorizam uma exasperação na pena-base, pois, conforme registrado pelo Ministro Relator e também pelo Ministro Celso de Mello, a ré teve um papel mais que atuante, mais ativo, dentro do esquema criminoso, daí, então, uma maior reprovabilidade a justificar um aumento na primeira fase.

Aqui faço breve colação de depoimentos que são favoráveis a ré.

Destaco, de início, as declarações prestadas por Elen Marise Machado Rasuck, assistente administrativo na SMP&B à época dos fatos.

Essa testemunha afirmou o seguinte:

*“É uma profissional séria, eu sempre me espelhei nela. Porque ela tem uma característica, que eu gosto muito, que é de ser sincera com as pessoas. Ela é uma pessoa boa, ela tem um coração bom. Ela ouvia, tanto é que as pessoas na agência quando queriam pedir alguma coisa pros sócios, uma ajuda, igual tem sempre funcionário precisando, é um telhado, alguma coisa, os mais diversos problemas eles traziam, ela escutava e levava pros sócios. Então assim, ela é uma profissional séria, competente e eu só cresci trabalhando junto dela, profissionalmente”* (fl. 21.704).

Por sua vez, a testemunha Fantini Boato, secretária na empresa SMP&B no período de 1994 a 2005, asseverou o que se segue:

*“(...) diz que Simone Vasconcelos não tinha poder de mando, de decisão, dentro da SMP&B (...) diz que nada sabe que desabone a conduta profissional de Simone Vasconcelos (...)”* (fl. 21.228).

Por fim, Sônia Maria Vieira Campos se manifestou nesse sentido:

*“(...) que a depoente conhece a denunciada Simone Reis Lobo de Vasconcelos, há cerca de 30 anos, tendo trabalhado com a mesma na Secretaria de*

*Estado da Administração, podendo afirmar com segurança que a mesma é uma pessoa correta e trabalhadora, desconhecendo qualquer fato que desabone as suas condutas social, moral ou profissional” (fl. 21.241). (fl. 58.203 e 58.204 – grifo nosso)*

Depreende-se, portanto, que a embargante possui circunstâncias judiciais favoráveis, motivo pelo qual o voto vencido já colacionado no bojo do presente recurso se coaduna não só com os elementos fáticos e pessoais abordados, como também com o que dispõe os princípios da proporcionalidade e individualização da pena.

Ainda, cumpre registrar que o aumento de pena aplicado em virtude da continuidade delitiva no voto vencedor, igualmente se apresenta eivado de desproporcionalidade, porquanto as condutas perpetradas tenham se prolongado ao longo, mas fazendo parte de um único contexto fático.

Até porque, o critério que leva em conta o número de infrações para a determinação do aumento da pena não deve ser engessado e tomado com rigor matemático. Além do número de crimes que compõem a série continuada, o juiz deve observar no aumento os efeitos e à gravidade desses crimes, bem como as outras circunstâncias que se relacionam com a continuidade delitiva.<sup>6</sup>

Desta forma, não se olvida que o aumento de pena pela continuidade delitiva prevista no voto vencido, no patamar de 1/3, merece guarida.

<sup>6</sup> FRAGOSO, Heleno Cláudio. Lições de direito penal: parte geral. Rio de Janeiro: Forense, 1990, p.351.



Não sem razão, o Eminentíssimo Ministro **Roberto Barroso** asseverou, quando julgamento dos Embargos de Declaração, que a reprimenda estabelecida para a ora embargante ultrapassou os limites da sua culpabilidade, uma vez aplicada com excessivo rigor.

Presidente, devo dizer a Vossa Excelência que fiquei, em alguma medida, impressionado com a **dureza da pena aplicada a esta embargante**: doze anos, nove meses e vinte dias de reclusão.

Devo dizer a Vossa Excelência que, se tivera participado do julgamento, eu consideraria incluí-la na condição de ré-colaboradora, na medida em que, do material que vi, ela não só não dificultou as investigações, como forneceu listas de nomes e valores. No entanto, eu não estou aqui para comentar o videotape e acho que essa é uma questão que já foi objeto de decisão. Portanto, sinto-me impossibilitado de reabrir essa discussão. Esse era o único ponto dos embargos de declaração que me chamou a atenção. **(fl. 63.907)**

A pena imposta à embargante merece ser reajustada não só para atender às formulações trazidas até aqui, no tocante aos princípios constitucionais penais e à situação daquela, mas, também, pelo conhecimento notório de que a prisão, por si só, inflige ao indivíduo uma série de sofrimentos que se encontram fora do âmbito da “mera” privação de liberdade.

Sobre o tema, vale transcrever passagem de **Evandro Lins e Silva**:

Prisão é de fato uma monstruosa opção. O cativo das cadeias perpetua-se ante a insensibilidade da



maioria, como uma forma ancestral de castigo. Para recuperar, para ressocializar, como sonham os nossos antepassados? Positivamente, jamais se viu alguém sair de um cárcere melhor do que entrou. E o estigma da prisão? Quem dá trabalho ao indivíduo que cumpriu pena por crime considerado grave? Os egressos do cárcere estão sujeitos a uma outra terrível condenação: o desemprego. Pior que tudo, são atirados a uma obrigatória marginalização. Legalmente, dentro dos padrões convencionais não podem viver ou sobreviver. A sociedade que os enclausurou, sob o pretexto hipócrita de reinseri-los depois em seu seio, repudia-os, repele-os, rejeita-os. Deixa, aí sim, de haver alternativa, só o ex-condenado tem uma solução: incorporar-se ao crime organizado. Não é demais martelar: a cadeia fabrica delinqüentes, cuja quantidade cresce na medida e na proporção em que for maior o número de condenados.<sup>7</sup>

Assim, se a privação da liberdade, quando restrita à culpabilidade do agente já se mostra aflitiva além do previsto em nossa Constituição, ainda pior quando tal censura extrapola os limites da culpabilidade, como no presente caso.

A mesma discrepância observada na pena privativa de liberdade pode ser vislumbrada na pena de multa fixada, razão pela qual, como forma de alcançar proporcionalidade no tocante às penas de multa, o **Eminente Ministro Revisor Ricardo Lewandowski** propôs fosse efetuado reajuste destas, traçando um liame não só com a condição econômica do condenado, mas também com o *quantum* de pena privativa de liberdade fixada, que,

<sup>7</sup> SILVA, Evandro Lins e. De Beccaria a Filippo Gramatica. Sistema penal para o terceiro milênio. Rio de Janeiro: Renavan, 1991, p. 40.



em última análise, acaba por indicar o grau de reprovabilidade da conduta apurada. Segue o trecho da aludida proposta:

Senhor Presidente, conforme consignei nos votos que proferi nessa última fase do julgamento, traria oportunamente uma proposta para fixação de parâmetros para as penas pecuniárias adotadas na Ação Penal sob exame.

[...]

Percebe-se, pois, certa discrepância quanto aos resultados finais das penas de multa aplicadas aos réus.

Causou-me espécie, por exemplo, a multa fixada para o réu José Genoíno, que ultrapassou em duas vezes o seu patrimônio declarado. Do mesmo modo, gerou-me estranheza a diferença entre as penas pecuniárias estabelecidas para os corréus Marcos Valério e Ramon Hollerbach, que, a despeito de terem patrimônios declarados semelhantes, tiveram penas de multa muito distintas, com o agravante de que o primeiro recebeu pena corporal muito maior.

[...]

Por outro lado, penso que o juiz deve levar em consideração alguns princípios constitucionais fundamentais, tais como o da razoabilidade, proporcionalidade, o do não confisco e o princípio da individualização da pena. (fls. 59.628/59.630. *grifo nosso*).

As passagens acima, bem como o restante da manifestação do **Eminente Ministro Revisor Ricardo Lewandoswki** deixam claro que as penas de multa fixadas aos condenados nos autos desta ação penal, dentre os quais se inclui a embargante, foram absolutamente desproporcionais em relação ao patrimônio declarado.



Ainda, em cotejo com as penas de outros condenados, verifica-se que o total da pena de multa estabelecida para a embargante, que totalizou 288 (duzentos e oitenta e oito) dias-multa, está no mesmo patamar – ou maior – que a de outros condenados, para os quais foi atribuída atuação de suma relevância e que, em tese, beneficiaram-se financeiramente.

O próprio condenado intitulado mentor e idealizador do pretense “esquema”, recebeu pena de multa menor que a da embargante, no montante de 260 dias-multa. O mesmo pode ser dito quanto a outros condenados do denominado, inclusive do “núcleo financeiro”. O que se detecta, portanto, é a irrefragável contradição entre os valores fixados, os quais, conforme sugerido pelo **Eminente Ministro Revisor Ricardo Lewandowski**, merecem ser reajustados.

Em resposta, o **Eminente Ministro Relator Joaquim Barbosa** aduziu:

**O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA (PRESIDENTE E RELATOR)** - Ao fixar a minha pena - não sei se Vossas Excelências se lembram bem -, eu utilizei os critérios previstos na lei; não me vali de doutrina, vali-me da lei. Em todos os meus votos constam os artigos 59 e 60 do Código Penal, faço remissão ao artigo 49. **O meu voto levou em consideração a pena privativa de liberdade aplicada, a repercussão econômica que os crimes produziram, as vantagens indevidas que cada réu teve em razão da prática do crime, e, por último, mas não menos importante, a condição econômica de cada réu.** Esses são os critérios. (fls. 59.640. *grifo nosso*).





Neste ponto, insta tecer algumas considerações. Não obstante o **Eminente Ministro Relator Joaquim Barbosa** ter consignado que levou em consideração o *quantum* de pena privativa de liberdade aplicada, o que se observa é que condenados com penas absolutamente discrepantes, receberam penas de multa muito aproximadas, revelando, pois, que a culpabilidade incidente na pena privativa e na pena de multa se deram de modo diverso, o que por si só já é uma contradição.

Neste sentido, urge anotar:

O Título V, Capítulo I, Seção III (Parte Geral) – onde está disciplinado o sistema de medição da pena – não contém dispositivo análogo ao do art. 59, para orientar o aplicador.

Em verdade, se contivesse, consagraria indesejável redundância, pois citado dispositivo é norte da atividade judicial de escolha e quantificação de todas as penas.

Então, como é a culpabilidade que fundamenta e limita a pena, isto significa dizer que o juiz graduará a multa do mesmo modo como graduou a pena [...]

**Sendo a culpabilidade o critério reitor em matéria de individualização da pena, é inimaginável supor que a reprovação da conduta possa ser quantificada em graus distintos para as distintas espécies de pena. Daí a necessidade de simetria, sobre a qual nos referimos.<sup>8</sup> (grifo nosso).**

Noutro giro, conforme é cediço, o art. 91 do Código Penal determina serem efeitos automáticos da condenação o dever de

<sup>8</sup> BOSCHI, José Antonio Paganella. **Das penas e seus critérios de aplicação. rev. e atual. 4ª Ed.** Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2004, p. 352/353.

reparar o dano e a perda do produto do crime. Deste modo, sopesar na dosimetria da pena de multa, como proposto pelo **Eminente Ministro Relator Joaquim Barbosa**, eventual vantagem indevida, conduz à inobservância do mencionado preceito legal.

Não é despiciendo repetir que a embargante não se locupletou financeiramente em decorrência das condutas perpetradas, o que significa que jamais poderia ter sido ponderado na fixação da pena de multa eventual vantagem indevida, já que esta simplesmente não existiu. Ora, a embargante não pode suportar ônus maior do que indica a sua culpabilidade.

Se houve qualquer enriquecimento indevido por parte de algum envolvido, este deve arcar com as consequências, na medida de sua culpabilidade, como bem assevera o art. 29 do Código Penal.

A pena de multa estabelecida pelo voto vencedor, que se está a pugnar a prevalência, mostra-se bem mais coerente não só com a análise da situação econômica da embargante, mas também com a pena privativa estabelecida no indigitado voto, refletindo, portanto, o mesmo grau de culpabilidade.

*Ex positis*, sendo o único caminho juridicamente possível no sentido de conceder à embargante uma éditio mais justo e em consonância com os princípios constitucionais que norteiam o direito penal, roga-se pelo reexame das penas privativas de liberdade e de multa fixadas para os crimes de lavagem de dinheiro e evasão de divisas, a fim de fazer prevalecer o voto até então vencido, proferido pelo Eminente Ministro **Ricardo Lewandowski** e acompanhado pelas Eminentes Ministras **Cármem Lúcia** e **Rosa Weber**, e pelo Eminente Ministro **Dias Toffoli**.





**IV. DO PEDIDO**

Pelo exposto, requer:

- i) sejam os presentes Embargos Infringentes conhecidos e, no mérito, providos, para prevalecer os votos favoráveis, consoante acima esposado, de modo a fixar as penas privativas de liberdade e as penas de multa nos patamares trazidos no bojo dos aludido votos;
- ii) seja concedida vista ao Ministério Público, pelo prazo regimental, para oferecimento de contrarrazões em Embargos Infringentes;
- iii) sejam os Embargos Infringentes distribuídos ao Eminente Ministro Luiz Fux, por motivo de prevenção e em obediência ao disposto no art. 76 do RISTF.

Pede deferimento.

Belo Horizonte p/ Brasília, 18 de outubro de 2013.

  
Leonardo Isaac Yarochevsky

OAB/MG 47.898

  
Thalita da Silva Coelho

OAB/MG 122.530