



Quatro ministros admitem Embargos Infringentes no Supremo

Para quatro ministros do Supremo Tribunal Federal, 11 dos 25 réus condenados na Ação Penal 470, o processo do mensalão, terão o direito de contestar a decisão que os condenou nos casos em que houve quatro votos pela absolvição. Outros dois entendem que o direito não é previsto na legislação brasileira e os casos não devem ser rediscutidos.

Esse é o quadro, até agora, do julgamento que decidirá se o STF admite julgar Embargos Infringentes contra decisões tomadas em ações penais originárias que tramitam perante a Corte. Ou seja, se têm direito a recurso, já que o julgamento, nestes casos, é feito em instância única.

De acordo com a maioria dos ministros até agora, a Lei 8.038/1990, que regulamentou o trâmite de processos no Superior Tribunal de Justiça e no STF, não revogou o inciso I do artigo 333 do Regimento Interno do Supremo, que prevê expressamente a possibilidade de a defesa ingressar com Embargos Infringentes.

O texto fixa o seguinte em seu artigo 333: “Cabem Embargos Infringentes à decisão não unânime do Plenário ou da Turma: I — que julgar procedente a ação penal. (...). Parágrafo único — O cabimento dos embargos, em decisão do Plenário, depende da existência, no mínimo, de quatro votos divergentes, salvo nos casos de julgamento criminal em sessão secreta”.

O Regimento foi recepcionado pela Constituição de 1988. Assim, ganhou força de lei ordinária. Mas, depois, houve a sanção da Lei 8.038/1990, que regula o trâmite de processos no tribunal. E a norma silencia sobre a possibilidade de Embargos Infringentes. Assim, para os ministros Luís Roberto Barroso, Teori Zavascki, Rosa Weber e Dias Toffoli, continua a valer a regra prevista no Regimento Interno. Já os ministros Joaquim Barbosa e Luiz Fux entendem que a lei revogou tacitamente a norma regimental.

Três condenados por lavagem de dinheiro que obtiveram quatro votos pela absolvição podem ter o direito de rediscutir seus casos. São eles Breno Fischberg, João Cláudio Genu e João Paulo Cunha. Outros oito poderão rediscutir suas condenações pelo crime de formação de quadrilha: José Dirceu, José Genoino, Delúbio Soares, Marcos Valério, Ramon Hollerbach, Cristiano Paz, Kátia Rabello e José Roberto Salgado, todos condenados por seis votos a quatro.

Se acolhidos os infringentes, há a possibilidade de um décimo segundo recurso. Isso porque a defesa de Simone Vasconcelos pretende contestar a dosimetria pelas condenações por lavagem de dinheiro (cinco anos de prisão) e evasão de divisas (três anos, cinco meses e vinte dias). Isso porque, nestes casos, ela teve quatro votos pela aplicação de penas menores às que foram determinadas.

A discussão

O ministro Luís Roberto Barroso, primeiro a divergir do presidente do Supremo, para quem os Embargos Infringente são ilegais (*clique [aqui](#) para ler*), contrapôs ponto por ponto o voto de Barbosa contra a admissão dos embargos. Barroso fez declarações fortes.

Segundo o ministro, o pronunciamento, agora, pela revogação do artigo 333 do Regimento Interno



representaria uma mudança clara na orientação que os ministros sempre indicaram. De acordo com ele, “Estado de Direito, segurança jurídica e o princípio da legalidade são incompatíveis com uma mudança dessa natureza no curso de um processo”.

De acordo com Barroso, o Supremo jamais sustentou o argumento da revogação do cabimento de infringentes. “Seria imprópria uma mudança da regra do jogo quando ele se encontra quase no final. Não é razoável sujeitar processo tão emblemático a uma decisão casuística de última hora”, afirmou. O ministro disse que, mesmo tendo sido o Regimento Interno modificado 48 vezes desde a Constituição de 1988, jamais os ministros retiraram a previsão expressa do cabimento dos Embargos Infringentes. E os ministros sempre defenderam o cabimento do recurso quando abordaram a questão, ainda que de forma acessória.

O ministro Teori Zavascki deu a dimensão da peculiaridade do debate em curso no Plenário, nesta quarta, ao afirmar que coube justamente ao julgamento da Ação Penal 470 ter que se discutir a extinção de uma espécie recursal que teve origem em tempos coloniais.

Zavascki não se privou, portanto, de citar os antecedentes históricos dos Embargos Infringentes com o fim de argumentar que estes ainda mantêm a mesma característica essencial: a de um recurso equiparável a um pedido de reconsideração na própria instância que julgou o processo e pelo mesmo órgão que protelou a decisão embargada. Ou seja, permanece, assim, seu caráter revisório apesar das mudanças na sua configuração e de suas diferentes formas desde sua vigência nos códigos do império português.

Porém, a questão jurídica fundamental “a se identificar”, afirmou o ministro, é o sentido da omissão legislativa sobre o cabimento do recurso. Isto é: decidir se, pelo fato de a nova legislação não ter previsto o recurso, teria então a lei o efeito jurídico de eliminar a possibilidade de se recorrer de decisões como a do julgamento do mensalão.

O ministro traçou ainda um paralelo entre o debate sobre a admissibilidade dos embargos infringentes com a discussão sobre o cabimento de mandado de segurança em decisões interlocutórias durante os anos 1990. Também uma lei especial omissa levou a dúvida sobre o cabimento de recurso contra decisão interlocutória. Para Zavascki, o silêncio da lei não pode, portanto, ser interpretado como “absoluta irrecorribilidade”. Desta forma, ausente a regulação específica, deve valer a aplicação das normas gerais que disciplinam a fase recursal, observou o ministro.

De acordo com ele, o incômodo com o prolongamento do julgamento não deve tirar o foco da real questão por trás das dificuldades de se julgar uma ação penal deste porte em um tribunal constitucional: a da necessidade de reforma da Constituição para que se eliminem as inúmeras hipóteses de prerrogativa de função, para que processos como a AP 470 possam ser julgadas em instâncias ordinárias. Dessa forma, observou o ministro, essa é “a eloquente lição a ser tirada do julgamento da AP 470”. O ministro ainda disse que “conveniência ou inconveniência da lei não é, por si só, causa de sua revogação”.

A ministra Rosa Weber também acolheu a admissibilidade do recurso, ressaltando, entretanto, que não o fazia sob o argumento da ausência do duplo grau de jurisdição. Para a ministra, mesmo se reconhecendo que se trata de um recurso “arcaico, anacrônico e contraproducente”, nada autoriza o tribunal entender



por sua revogação com base em uma lacuna legislativa. “A lei posterior revogou expressamente ou regulou na íntegra a matéria tratada no regimento?”, questionou a ministra.

Mito jurídico

O único ministro a acompanhar o relator pela rejeição da admissibilidade dos recursos foi Luiz Fux, de quem, a exemplo do julgamento de mérito, vieram os posicionamentos mais duros contra a defesa dos réus condenados. De acordo com o ministro, não faz sentido exigir que a lei especial regulasse especificamente a validade dos Embargos Infringentes em processos de competência originária do Supremo porque cabe à norma revogar e corrigir a matéria de caráter especial que trata e não reescrever o que deve ser regulado pelos códigos de processo penal e civil. Desta forma, para o ministro, “o silêncio da lei é eloquente” em favor de sua inadmissibilidade.

Fux também criticou o esforço de alguns colegas de recorrer aos antecedentes históricos dos Embargos Infringentes com o fim de reconhecer seu caráter de “pedido de reconsideração”. Fux lembrou que, apesar de vigorar no ordenamento jurídico do Brasil colônia, o recurso foi excluído do sistema legal do país na primeira metade do século XX para ser reintroduzido em 1952, já não mais com caráter recursal.

Luiz Fux disse ainda que a jurisprudência internacional das cortes de direito humanos, quando abordam a questão do duplo grau de jurisdição, se referem a instâncias originárias e a tribunais superiores, mas não de processos de competência originária de cortes supremas.

Em afirmação controversa, o ministro chegou a dizer que mesmo que se tratasse da atuação do Supremo Tribunal Federal, por uma questão de soberania, os princípios colocados por cortes internacionais não deveriam ser observados. “Onde está a soberania do país para estabelecer seus tribunais”, disse Fux. Citando doutrinadores, o ministro referiu-se também ao duplo grau de jurisdição como um “mito jurídico” e chamou o eventual julgamento dos infringentes pela corte de “revisão criminal dissimulada”.

“A decisão que reforma é a pior que a reformada”, disse também ao se referir aos recursos como “delongas” e dizer que o direito à defesa não poderia se sobrepor aos “direitos fundamentais da coletividade”. Para Fux, se a corte acolher a admissibilidade dos embargos infringentes, corre o risco de dar vazão à “generalizada desconfiança quanto às decisões da corte”.

Date Created

11/09/2013