



**Poder Judiciário**  
**TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO**

**APELAÇÃO CRIMINAL Nº 5046512-94.2016.4.04.7000/PR**

**APELANTE:** LUIZ INACIO LULA DA SILVA (RÉU)  
**ADVOGADO:** CRISTIANO ZANIN MARTINS  
**ADVOGADO:** MANOEL CAETANO FERREIRA FILHO  
**ADVOGADO:** ANA PAOLA HIROMI ITO  
**ADVOGADO:** LUIZ CARLOS DA ROCHA  
**ADVOGADO:** AFONSO HENRIQUE ARANTES DE PAULA  
**APELANTE:** MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL (AUTOR)  
**APELANTE:** JOSE ADELMARIO PINHEIRO FILHO (RÉU)  
**ADVOGADO:** BRUNO HARTKOFF ROCHA  
**ADVOGADO:** RODRIGO NASCIMENTO DALL'ACQUA  
**ADVOGADO:** JOSE LUIS MENDES DE OLIVEIRA LIMA  
**ADVOGADO:** ANA CAROLINA DE OLIVEIRA PIOVESANA  
**ADVOGADO:** MARIA FRANCISCA DOS SANTOS ACCIOLY  
**ADVOGADO:** VERONICA CARVALHO RAHAL  
**ADVOGADO:** FABIANA SANTOS SCHALCH  
**APELANTE:** AGENOR FRANKLIN MAGALHAES MEDEIROS (RÉU)  
**ADVOGADO:** LEANDRO ALTÉRIO FALAVIGNA  
**ADVOGADO:** LUIS CARLOS DIAS TORRES  
**APELANTE:** PETROLEO BRASILEIRO S A PETROBRAS (AUTOR)  
**ADVOGADO:** RENÉ ARIEL DOTTI  
**ADVOGADO:** ALEXANDRE KNOPFHOLZ  
**APELANTE:** PAULO TARCISO OKAMOTTO (RÉU)  
**ADVOGADO:** FERNANDO AUGUSTO HENRIQUES FERNANDES  
**ADVOGADO:** VINÍCIUS FERRARI DE ANDRADE  
**ADVOGADO:** ANDERSON BEZERRA LOPES  
**ADVOGADO:** REINALDO SANTOS DE ALMEIDA JÚNIOR  
**ADVOGADO:** CARLOS EDUARDO MOTA FERRAZ  
**APELADO:** ROBERTO MOREIRA FERREIRA (RÉU)  
**ADVOGADO:** ALEXANDRE DAIUTO LEO NOAL  
**ADVOGADO:** SYLAS KOK RIBEIRO  
**ADVOGADO:** PEDRO HENRIQUE MENEZES QUEIROZ  
**ADVOGADO:** NATALIA BALBINO DA SILVA  
**APELADO:** PAULO ROBERTO VALENTE GORDILHO (RÉU)  
**ADVOGADO:** LUIZ HENRIQUE DE CASTRO MARQUES FILHO  
**APELADO:** OS MESMOS  
**APELADO:** MARISA LETICIA LULA DA SILVA (RÉU)  
**ADVOGADO:** CRISTIANO ZANIN MARTINS  
**ADVOGADO:** JOSE ROBERTO BATOCHIO  
**ADVOGADO:** GUILHERME OCTAVIO BATOCHIO  
**APELADO:** FABIO HORI YONAMINE (RÉU)  
**ADVOGADO:** SYLVIA MARIA URQUIZA FERNANDES  
**ADVOGADO:** DEBORA NOBOA PIMENTEL  
**ADVOGADO:** CAROLINA FONTI  
**ADVOGADO:** GUSTAVO DE CASTRO TURBIANI  
**ADVOGADO:** GUILHERME LOBO MARCHIONI  
**ADVOGADO:** ISABELLA LEAL PARDINI  
**ADVOGADO:** VICTOR FERREIRA ARICHIELLO

## DESPACHO/DECISÃO

Cuida-se de pedido de atribuição de efeito suspensivo aos recursos especial e extraordinário interpostos por LUIS INÁCIO LULA DA SILVA, com fundamento no parágrafo único do artigo 995, e no §5º do artigo 1029, ambos do CPC, conforme previsto no artigo 3º, do CPC, relativamente a acórdão proferido pela 8ª Turma.

No julgamento em referência, o órgão colegiado decidiu, por unanimidade, rejeitar as preliminares e, no mérito, dar parcial provimento ao apelo do Ministério Público Federal; negar provimento às apelações dos réus JOSÉ ADELMÁRIO PINHEIRO FILHO e AGENOR FRANKLIN MAGALHÃES MEDEIROS; conceder a ordem de *habeas corpus* para reduzir as penas aplicadas a AGENOR FRANKLIN MAGALHÃES MEDEIROS; conhecer em parte do apelo do réu PAULO TARCISO OKAMOTTO e, nessa extensão, negar-lhe provimento.

No que se refere ao ora recorrente, a 8ª Turma, também por unanimidade, decidiu por conhecer em parte da apelação do réu LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA e, nessa extensão, dar-lhe parcial provimento, nos termos de acórdão assim ementado:

*'OPERAÇÃO LAVA-JATO'. PENAL E PROCESSUAL PENAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DA 13ª VARA FEDERAL DE CURITIBA/PR. CONEXÃO. ESQUEMA CRIMINOSO NO ÂMBITO DA PETROBRAS. SUSPEIÇÃO DO MAGISTRADO E DOS PROCURADORES DA REPÚBLICA. NÃO CONFIGURADA. CERCEAMENTO DE DEFESA. PODER INSTRUTÓRIO DO JUIZ. ART. 400, § 1º DO CPP. PREJUÍZO NÃO COMPROVADO. GRAVAÇÃO DE INTERROGATÓRIO PELA PRÓPRIA DEFESA. HIGIDEZ DA GRAVAÇÃO REALIZADA PELA SERVENTIA DO JUÍZO. INDEFERIMENTO DE PERGUNTAS AOS COLABORADORES. DILIGÊNCIAS COMPLEMENTARES. FASE DO ART. 402 DO CPP. REINTERROGATÓRIO. ART. 616 DO CPP. FACULDADE DO JUÍZO RECURSAL. VIOLAÇÃO À AUTODEFESA E À PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. NÃO CONFIGURADA. CORRELAÇÃO ENTRE DENÚNCIA E SENTENÇA. EXISTÊNCIA. PRELIMINARES AFASTADAS. MÉRITO. STANDARD PROBATÓRIO. DEPOIMENTOS DE CORRÉUS. CORRUPÇÃO ATIVA E PASSIVA. ATO DE OFÍCIO. CAUSA DE AUMENTO DE PENA. AGENTE POLÍTICO. CAPACIDADE DE INDICAR OU MANTER SERVIDORES PÚBLICOS EM CARGOS DE ALTOS NÍVEIS NA ESTRUTURA DO PODER EXECUTIVO. LAVAGEM DE DINHEIRO. INEXISTÊNCIA DE TÍTULO TRANSLATIVO. CARACTERIZAÇÃO DO ILÍCITO. ACERVO PRESIDENCIAL. MODIFICAÇÃO DO FUNDAMENTO DA ABSOLVIÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. OFENSAS AOS ADVOGADOS. EXCLUSÃO DE TERMOS DA SENTENÇA. PEDIDO DESTITUÍDO DE RAZÕES E DESCONTEXTUALIZADO. DEVOLUÇÃO DA TOTALIDADE DE BENS APREENDIDOS. NÃO CONHECIMENTO DOS APELOS NOS PONTOS. DOSIMETRIA DA PENA. READEQUAÇÃO. BENEFÍCIOS DECORRENTES DA COLABORAÇÃO. REPARAÇÃO DO DANO. JUROS DE MORA. EXECUÇÃO PROVISÓRIA.*

*1. A competência para o processamento e julgamento dos processos*

*relacionados à 'Operação Lava-Jato' perante o Juízo de origem é da 13ª Vara Federal de Curitiba/PR, especializada para os crimes financeiros, de lavagem de dinheiro e conexos.*

*2. A competência do Juízo da 13ª Vara Federal de Curitiba/PR firmou-se em razão da inequívoca conexão dos fatos denunciados na presente ação penal com o grande esquema criminoso de corrupção e lavagem de dinheiro no âmbito da empresa Petróleo Brasileiro S/A.*

*3. Inexistente no pólo passivo ou como investigados autoridades com foro privilegiado, não há falar em usurpação de competência do Supremo Tribunal Federal. Questões solvidas por aquela Corte no Inquérito nº 2.245 (Ação Penal nº 470), na Reclamação nº 17.623 e nas Ações Penais nºs 871 a 878.*

*4. O rol do art. 254 do CPP constitui numerus clausus, e não numerus apertus, sendo taxativas as hipóteses de suspeição. Precedentes desta Corte e do STF (Exceção de Suspeição Criminal nº 5052962-04.2016.404.0000, Des. Federal Cláudia Cristina Cristofani, por unanimidade, juntado aos autos em 16/12/2016).*

*5. Não gera impedimento do magistrado, tampouco implica em antecipação do juízo de mérito, a externalização das razões de decidir a respeito de diligências, prisões e recebimento da denúncia, comuns à atividade jurisdicional e exigidas pelo dever de fundamentar estampado na Constituição Federal.*

*6. A determinação de diligências na fase investigativa ou mesmo a condução coercitiva de investigados ou decretação de prisões cautelares fazem parte do cotidiano jurisdicional e não acarretam a quebra de imparcialidade do julgador ou a nulidade do feito.*

*7. A publicação de matérias jornalísticas a respeito do caso e da participação dos envolvidos é típica dos sistemas democráticos, não conduzindo à suspeição do juízo.*

*8. A participação em eventos, com ou sem a presença de políticos, não macula a isenção do magistrado, em especial porque possuem natureza meramente acadêmica, informativa ou cerimonial, sendo notório que em tais aparições não há pronunciamentos específicos a respeito dos processos em andamento.*

*9. Não é razoável exigir-se isenção dos Procuradores da República, que promovem a ação penal. A construção de uma tese acusatória - procedente ou não -, ainda que possa gerar desconforto ao acusado, não contamina a atuação ministerial.*

*10. No sistema processual vigente o juiz é o destinatário da prova, podendo ele recusar a realização daquelas que se mostrarem irrelevantes, impertinentes ou protelatórias, conforme previsão do art. 400, §1º, do Código de Processo Penal.*

*11. O processo penal é regido pelo princípio pas de nullité sans grief, não sendo possível o reconhecimento de nulidade, ainda que absoluta, sem a demonstração do efetivo prejuízo. Precedentes STJ e STF.*

*12. Não há ilegalidade na decisão acerca da prescindibilidade das provas requeridas, mormente se as pretensões defensivas foram todas e cada uma examinadas e, na porção indeferida, há fundamentação idônea.*

*13. Não há nulidade no indeferimento de gravação autônoma do interrogatório pessoal do réu, tendo em vista que a gravação realizada pela própria serventia do juízo mostra-se suficiente à garantia da ampla defesa e do contraditório. Inaplicável, no caso, regra expressa do Código de Processo Civil, tendo em vista que o Código de Processo Penal tem previsão própria.*

*14. O acordo de colaboração configura 'negócio jurídico personalíssimo', não podendo seu termos serem questionados por terceiros, ainda que réus delatados. As perguntas indeferidas pelo juízo não dizem respeito aos fatos do processo, não se verificando qualquer ilegalidade.*

*15. Não configura cerceamento de defesa o indeferimento de*

*diligência na fase do art. 402 do CPP quando esta não resultou de circunstâncias ou fatos apurados na instrução, bem como quando, diante das informações e elementos existentes nos autos, desde o princípio o requerimento formulado mostra-se evidentemente despiciendo. Tal momento processual não se destina à reabertura ampla da instrução, mas apenas a complementá-la com as diligências que se mostrem necessárias e relevantes no curso natural do processo.*

*16. No julgamento das apelações criminais, poderá o Colegiado proceder a novo interrogatório do acusado, reinquirir testemunhas ou determinar outras diligências (CPP, art. 616). A adoção de tal expediente é mera faculdade do Tribunal competente para o julgamento do apelo interposto, devendo a produção das provas das alegações tanto da acusação quanto da defesa ficar adstrita ao âmbito da instrução criminal.*

*17. Oportunizado ao réu em seu interrogatório o direito de permanecer em silêncio e de se manifestar livremente durante e ao final do ato, direitos dos quais fez uso em diversas oportunidades por orientação da defesa técnica, não se há de falar em violação à autodefesa ou mesmo de ato inquisitorial. Hipótese em que as perguntas formuladas pelo magistrado estão em conformidade com os fatos narrados e na linha da responsabilização criminal atribuída na denúncia.*

*18. A denúncia é bastante clara e indica todas as circunstâncias em que teriam sido cometidos os crimes de corrupção e de lavagem de dinheiro. Todos os temas que permeiam as condutas imputadas foram exaustivamente avaliados na sentença, que deve ser examinada no todo, e não apenas por um ou outro seguimento isoladamente, não havendo falar em alteração essencial em relação aos fatos ou em ausência de correlação entre denúncia e sentença.*

*19. Rejeitadas integralmente todas as preliminares invocadas pelas defesas.*

*20. 'A presunção de inocência, princípio cardeal no processo criminal, é tanto uma regra de prova como um escudo contra a punição prematura. Como regra de prova, a melhor formulação é o 'standard' anglo-saxônico - a responsabilidade criminal há de ser provada acima de qualquer dúvida razoável -, consagrado no art. 66, item 3, do Estatuto de Roma do Tribunal Penal Internacional.', consoante precedente do STF, na AP 521, Rel. Min. Rosa Weber, DJe 05.02.2015.*

*21. As palavras do corréu podem ser utilizadas se reveladas com espontaneidade e coerência, suportadas por outros indícios, bem como sujeitas ao contraditório. Tal exegese é extraída do disposto nos arts. 188 a 197 do CPP, destacando-se o direito a reperguntas às partes e a interpretação da confissão segundo os demais elementos de convicção porventura existentes. É dizer, são válidos os depoimentos prestados por colaboradores e por corréus, sendo que seu valor probatório está a depender da sintonia com os demais elementos de convicção existentes nos autos.*

*22. Pratica o crime de corrupção passiva, capitulado no art. 317 do Código Penal, aquele que solicita ou recebe, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida, ou aceita promessa de tal vantagem.*

*23. Comete o crime de corrupção ativa, previsto no art. 333 do Código Penal, quem oferece ou promete vantagem indevida a agente público, para determiná-lo a praticar, omitir ou retardar ato de ofício.*

*24. A prática efetiva de ato de ofício não consubstancia elementar de tais tipos penais, mas somente causa de aumento de pena (CP, §1º do artigo 317 e parágrafo único do artigo 333).*

*25. O ato de ofício deve ser representado no sentido comum, como o representam os leigos, e não em sentido técnico-jurídico, bastando,*

*para os fins dos tipos penais dos artigos 317 e 333 do Código Penal, que o ato subornado caiba no âmbito dos poderes de fato inerentes ao exercício do cargo do agente (STF, AP 470, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Tribunal Pleno, DJe 22/04/2013).*

*26. Não se exige que o oferecimento da vantagem indevida guarde vinculação com as atividades formais do agente público, bastando que esteja relacionado com seus poderes de fato. No caso de agente político, esse poder de fato está na capacidade de indicar ou manter servidores públicos em cargos de altos níveis na estrutura direta ou indireta do Poder Executivo, influenciando ou direcionando suas decisões, conforme venham a atender interesses escusos, notadamente os financeiros.*

*27. Hipótese em que a corrupção passiva perpetrada por um dos acusados difere do padrão dos processos já julgados relacionados à 'Operação Lava-Jato', não se exigindo a demonstração de sua participação ativa em cada um dos contratos.*

*28. Mantida a condenação por crime único de corrupção - ativa e passiva - em observância aos limites do apelo do Ministério Público Federal, que não tem alcance suficiente para desfazer a lógica da sentença.*

*29. A lavagem de ativos é delito autônomo em relação ao crime antecedente (não é meramente acessório a crimes anteriores), já que possui estrutura típica independente (preceito primário e secundário), pena específica, conteúdo de culpabilidade própria e não constitui uma forma de participação post-delictum ou mero exaurimento da corrupção.*

*30. O tipo penal da lavagem de dinheiro abarca o propósito de ocultar ou dissimular a localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores. A ausência de título translativo do imóvel é compatível com a prática do delito, revelando a intenção de ocultar ou dissimular a titularidade ou a origem do bem.*

*31. Preservada a condenação por crime único de lavagem de dinheiro. As práticas narradas (aquisição, reforma e decoração do imóvel), embora pareçam distintas, inserem-se no mesmo contexto de ocultação e dissimulação.*

*32. Apenas haverá interesse recursal na alteração do fundamento absolutório com o objetivo de salvaguardar os denunciados de eventuais repercussões na esfera cível, o que somente é possível nos casos de reconhecimento de inexistência do fato ou de negativa de autoria (art. 386, incisos I e IV).*

*33. Não conhecimento da pretensão defensiva no ponto, formulada independentemente de qualquer consideração acerca da utilidade prática de tal providência ou de eventual prejuízo decorrente da manutenção da decisão como proferida.*

*34. O pedido de exclusão de termos da sentença foi lançado genericamente em apelação sem apresentação de fundamentos para o exame pelo juízo recursal e descontextualizado das circunstâncias examinadas na decisão. Matéria preclusa, que deveria, ao seu tempo, ter sido discutida em primeiro grau pela via dos embargos de declaração e que não possui aptidão para modificar o conteúdo condenatório e declaratório do título judicial. Não conhecimento da apelação no ponto.*

*35. O pedido de devolução de todos os bens apreendidos é questão estranha à apelação criminal, devendo ser formulado junto ao juízo de primeiro grau, a quem cabe avaliar a necessidade ou não dos materiais para outras investigações, sendo que, somente após, inaugura-se a competência do Tribunal para exame da matéria.*

*36. A legislação pátria adotou o critério trifásico para fixação da pena, a teor do disposto no art. 68, do Código Penal. A pena-base atrai o exame da culpabilidade do agente (decomposta no art. 59 do*

*Código Penal nas circunstâncias do crime) e em critérios de prevenção. Não há, porém, fórmula matemática ou critérios objetivos para tanto, pois a dosimetria da pena é matéria sujeita a certa discricionariedade judicial. O Código Penal não estabelece rígidos esquemas matemáticos ou regras absolutamente objetivas para a fixação da pena (HC 107.409/PE, 1.ª Turma do STF, Rel. Min. Rosa Weber, un., j. 10.4.2012, DJe-091, 09.5.2012).*

*37. Regra geral, a culpabilidade é o vetor que deve guiar a dosimetria da pena. Readequadas as penas-base impostas.*

*38. Na segunda etapa da dosimetria das sanções, adequada a redução por aplicação de atenuante no patamar de 1/6.*

*39. Os benefícios previstos no artigo 1º, § 5º, da Lei nº 9.613/98, concedidos nestes autos, não podem se estender a outros feitos, alguns inclusive em diferentes jurisdições. A pretensão à benesse deve ser submetida a cada um dos processos, individualmente.*

*40. As concessões nos termos em que aplicadas em sentença extrapolam a previsão legal e devem ser afastadas, tendo em vista que as Leis nºs 9.613/98 e 9.807/99 (artigo 1º, § 5º e artigos 13 e 14, respectivamente) não contemplam a possibilidade de fixação de regime diferenciado ou de dispensa da reparação do dano como condição para progressão de regime.*

*41. Considerando a relevante contribuição de alguns dos acusados, nesta ação penal, para o esclarecimento da verdade, cabível a redução das penas a eles impostas no patamar de 2/3, com fundamento no artigo 1º, § 5º, da Lei nº 9.613/98.*

*42. Ainda que a lei trate de valor mínimo, a recomposição dos prejuízos causados visa à adequada reparação dos danos sofridos pela vítima dos crimes, devendo, para tanto, ser composta não apenas de atualização monetária, mas, também, da incidência de juros, nos termos da legislação civil.*

*43. Não há inconstitucionalidade ou ilegalidade em condicionar a progressão de regime à reparação do dano, nos termos do artigo 33, § 4º, do Código Penal.*

*44. Hígida a pretensão punitiva, tendo em vista que não decorridos os lapsos prescricionais entre os marcos interruptivos.*

*45. Em observância ao quanto decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no Habeas Corpus nº 126.292/SP, tão logo decorridos os prazos para interposição de recursos dotados de efeito suspensivo, ou julgados estes, deverá ser oficiado à origem para dar início à execução das penas.*

Opostos embargos de declaração, a 8ª Turma, por unanimidade, decidiu conhecer em parte dos embargos opostos por LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA e por JOSÉ ADELMÁRIO PINHEIRO FILHO e, nesta extensão, dar-lhes parcial provimento, sem produzir, todavia, qualquer alteração no provimento do julgado. A Turma decidiu, ainda, por não conhecer das petições dos eventos 128 e 144 e dos embargos de declaração de PAULO TARCISO OKAMOTTO (evento 156), conforme ementa que ora se transcreve:

*PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 619 DO CPP. REQUISITOS. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OBSCURIDADE OU AMBIGUIDADE. INEXISTÊNCIA. LIVRE APRECIÇÃO. CONCLUSÕES DO ÓRGÃO JULGADOR. ERROS MATERIAIS. CORREÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. DESCABIMENTO. PETIÇÕES. NÃO CONHECIMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.*

*1. Os embargos de declaração têm lugar exclusivamente nas hipóteses de ambiguidade, omissão, contradição ou obscuridade da decisão recorrida, não se prestando para fazer prevalecer tese diferente*

*daquela adotada pelo órgão julgador ou para reavaliação das conclusões surgidas da livre apreciação da prova.*

*2. A simples insurgência da parte contra os fundamentos invocados e que levaram o órgão julgador a decidir não abre espaço para o manejo dos embargos de declaração, devendo ser buscada a modificação pretendida na via recursal apropriada.*

*3. Por construção jurisprudencial, os embargos de declaração também podem ser opostos a fim de sanar erro material.*

*4. Embargos de declaração opostos por um dos acusados parcialmente providos, tão somente para sanar erros materiais, sem, todavia, produzir qualquer alteração no provimento do julgado.*

*5. Não conhecimento dos embargos opostos por defesa de réu absolvido, ante a ausência de interesse recursal em anular processo e por ventilar matérias que configuram inovação processual.*

*6. Ainda quando ajuizados para efeito de prequestionamento, os embargos de declaração só têm cabimento nas restritas hipóteses elencadas no art. 619 do CPP, quais sejam, omissão, ambiguidade, obscuridade ou contradição.*

*7. 'Para se ter prequestionada a matéria, não há necessidade de referência expressa ao artigo ofendido. Basta debate e decisões anteriores fulcrados na norma em questão' (STF, AI 616427 AgR, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 09/09/2008).*

*8. Não conhecimento dos embargos na porção em que postulam o prequestionamento de matérias e dispositivos.*

*9. Os embargos de declaração têm lugar específico nos casos de ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão, não se destinando para eternizar o curso do processo com a repetição de teses já enfrentadas, sob a ótica de fatos novos que sequer possuem aptidão, de per si, de modificar as conclusões extraídas do julgamento pelo Colegiado.*

*10. Hipótese em que ocorreu a preclusão consumativa, pois a oportunidade para a oposição dos embargos de declaração se esgotou com o protocolo do recurso, inexistindo qualquer peculiaridade que justifique a pretendida emenda da petição ou a apreciação de documento novo.*

*11. Não conhecimento das petições dos eventos 128 e 144.*

Novos embargos foram opostos por LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA, os quais não foram conhecidos nos seguintes termos (evento 191):

*PENAL. PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. OMISSÃO. OBSCURIDADE. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. MATÉRIAS JÁ SUPERADAS. NÃO CONHECIMENTO DOS SEGUNDOS ACLARATÓRIOS.*

*1. Os embargos de declaração têm lugar exclusivamente nas hipóteses de ambiguidade, omissão, contradição ou obscuridade da decisão recorrida, não se prestando para fazer prevalecer tese diferente daquela adotada pelo órgão julgador ou para reavaliação das conclusões surgidas da livre apreciação da prova.*

*2. Julgados os primeiros embargos opostos em face do julgamento da apelação criminal, não se pode admitir a possibilidade de a defesa buscar a reabertura da discussão sobre matérias já superadas, sobretudo diante da já declarada inaptidão dos aclaratórios para modificar a compreensão a respeito da responsabilidade criminal do réu. Hipótese em que é manifesta a inadmissibilidade dos segundos embargos de declaração.*

*3. Não conhecimento dos embargos de declaração em embargos de declaração em apelação criminal.*

Sustenta o recorrente a probabilidade de provimento dos recursos, em razão das flagrantes violações aos dispositivos legais e constitucionais indicados, a autorizar a excepcional suspensão dos efeitos do acórdão condenatório, notadamente da pena de prisão executada antecipadamente.

Refere a ocorrência de violação ao princípio do Juiz Natural, em afronta ao disposto nos artigos 69 e 70, do CPP (que estabelecem os critérios de fixação de competência), artigos 76, 77 e 78 (que prevêm as taxativas hipóteses e os critérios de prorrogação por conexão ou continência), bem como ao contido no artigo 109, da Constituição Federal.

Argumenta que o recurso especial demonstra que o “juiz de exceção” conduziu o feito com parcialidade e em prejuízo da ampla defesa, desrespeitando as balizas do devido processo legal. E, ainda, que o recorrente não foi tratado com a seriedade e a impessoalidade que se impunham aos membros do Ministério Público, tendo sido considerado inimigo “*não em razão de fatos típicos efetivamente imputados, mas por causa da convicção desses agentes institucionais*”.

Destaca que o acórdão recorrido ao ratificar abusos cometidos na primeira instância, violou as cláusulas constitucionais da ampla defesa e do contraditório, bem como as normas legais delas decorrentes.

Discorre sobre a violação ao artigo 317, do Código Penal, na condenação por corrupção passiva, bem como ao artigo 1º, da Lei nº 9.613/98, relativamente à condenação por lavagem de dinheiro.

Relata que a leitura do acórdão recorrido evidencia que o depoimento do corréu Léo Pinheiro, ex-Presidente da OAS foi o argumento essencial do decreto condenatório, em contrariedade ao disposto no artigo 4º, §16, da Lei nº 12.850/2013 segundo o qual “*nenhuma sentença condenatória será proferida com fundamento apenas nas declarações de agente colaborador*”. Além disso, ao exigir da defesa que tivesse “*buscado produzir contraprova para descaracterizar o depoimento do corréu*”, atribuindo ao recorrente o ônus diabólico da prova negativa, o acórdão frontalmente violou o artigo 156, do Código de Processo Penal, segundo o qual “*a prova da alegação incumbirá a quem o fizer*”.

Aduz que no julgamento da apelação, a pena-base do crime de corrupção passiva foi majorada com a finalidade de evitar a prescrição dos delitos, em tese, ocorridos em 2009, tendo sido aplicado ao cálculo, várias vezes, os mesmos elementos e circunstâncias, em flagrante *bis in idem*.

Alega que a Corte Regional decidiu exasperar a punição recorrendo ao retórico “*contexto muito mais amplo e, assim, de efeitos perversos e difusos*”, quando, na verdade, deveria se ater aos crimes discutidos nos autos: um único ato de corrupção, e outro de lavagem.



Assim agindo, contrariou o artigo 59, do Código Penal ao apoiar-se no contexto criminoso que não integra a imputação e na função ocupada pelo recorrente. E, ainda, que as violações a dispositivos legais na dosimetria fizeram com que a pena fosse artificialmente aumentada em quase quatro vezes acima do mínimo, evidenciando que o rigor do Tribunal Regional se deu para evitar a prescrição da pretensão punitiva, em desacordo com a reiterada jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, que melhor prestigia a inteligência do princípio da individualização da pena (art. 5º, XLVI, da CF).

Por fim, tece considerações acerca da indispensabilidade da atribuição de efeito suspensivo ao recurso para sustar a execução prematura de pena injusta. Propugna pela atribuição de efeito suspensivo aos recursos especial e extraordinário, a fim de que “*seja imediatamente suspensa a execução da injusta e estapafúrdia reprimenda estabelecida pelo acórdão recorrido, e seus efeitos secundários*”.

É o relato. Decido.

O artigo 1.029, §5º, inciso III, do CPC, prevê a competência da Vice-Presidência para analisar o pedido de concessão de efeito suspensivo a recurso extraordinário ou especial no período compreendido entre a interposição do recurso e a publicação da decisão de admissão do recurso, nos seguintes termos:

*Art. 1029. (...)*

*§5º. O pedido de concessão de efeito suspensivo a recurso extraordinário ou a recurso especial poderá ser formulado por requerimento dirigido:*

*I - ao tribunal superior respectivo, no período compreendido entre a publicação da decisão de admissão do recurso e sua distribuição, ficando o relator designado para seu exame prevento para julgá-lo;*

*II- ao relator, se já distribuído o recurso;*

*III - ao presidente ou ao vice-presidente do tribunal recorrido, no período compreendido entre a interposição do recurso e a publicação da decisão de admissão do recurso, assim como no caso de o recurso ter sido sobrestado, nos termos do art. 1.037.*

No presente caso, os recursos especial e extraordinário já foram interpostos (evento 215), de modo que é desta Vice-Presidência a competência para análise da pretensão deduzida, embora ainda não conclusos para admissibilidade em razão de prazos em curso.

Os recursos especial e extraordinário, por determinação do artigo 995, do Código de Processo Civil, não são dotados de efeito suspensivo. Desta forma, uma vez proferido julgamento pelos Tribunais de segundo grau, o respectivo acórdão passa a ter eficácia imediata, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Em se tratando de medida de caráter excepcional, a atribuição de efeito suspensivo aos recursos especial e extraordinário impõe a efetiva demonstração de risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, caso se tenha de aguardar o trâmite normal do processo, aliada à probabilidade de provimento do recurso.

Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a concessão de eficácia suspensiva ao recurso especial, para legitimar-se, pressupõe: a) a existência de juízo positivo de admissibilidade proferida pelo Presidente do Tribunal de origem; b) a viabilidade processual do recurso especial; c) plausibilidade jurídica do direito invocado d) *periculum in mora* (Pedido de Tutela Provisória nº 001350, Relator Ministro Herman Benjamin, p. em 06/10/2017).

Na hipótese em exame, é irrefutável, pois, que a imediata produção dos efeitos do julgamento, dada a natureza da pena imposta, traduz o "*periculum in mora*" exigido na lei processual civil (artigo 995, parágrafo único, do CPC), aplicável ao processo penal por disposição do artigo 3º, do CPP.

Com maior detalhamento impõe-se o exame das teses levantadas pela defesa, notadamente sob o espectro da admissibilidade e plausibilidade, imprescindíveis à determinação de suspensão julgada proferido por órgão colegiado. Vale dizer, somente com argumentos sólidos e passíveis de acolhimento pelas instâncias superiores, do ponto de vista da legalidade e constitucionalidade, é que se pode obstaculizar o cumprimento de julgamento emitido pela Corte Regional.

Feitas tais considerações, passa-se ao exame dos tópicos tal como indicados pelo recorrente em seu pedido de efeito suspensivo.

### **Da Violação ao Juiz Natural**

Nos dizeres da defesa, tendo sido reputada prescindível a vinculação das imputações de corrupção e lavagem de dinheiro constantes deste feito com a Petrobrás, certa é a inexistência de conexão pelo que se afasta a competência da 13ª Vara Federal de Curitiba.

Aponta a ocorrência de violação às disposições legais que estabelecem os critérios de fixação de competência (artigos 69 e 70, do CPP) e daquelas que prevêm as taxativas hipóteses e critérios de prorrogação por conexão ou continência (artigos 76, 77 e 78, do CPP). Refere, ainda, a ocorrência de afronta ao disposto no artigo 109, da Constituição Federal.

O acórdão recorrido deixou assentado que "*o juízo de primeiro grau examinou com exaustão as circunstâncias que firmam a sua competência para julgamento de processos relacionados à 'Operação Lava-Jato', notadamente aqueles que envolvem ilícitos cometidos em desfavor da Petrobras*". E consignou, ainda, que "*a denúncia é clara ao relatar elos entre os contratos da Construtora OAS firmados com a Petrobras (destacadamente nos Consórcio CONEST/RNEST em obras na Refinaria do Nordeste Abreu e Lima - RNEST e CONPAR, em obras na Refinaria Presidente Getúlio Vargas - REPAR) e as vantagens ilícitas obtidas pelos réus em razão de tais contratos*".

Dentre os fundamentos delineados pelo juízo de origem (citados no acórdão recorrido) para o reconhecimento da competência, destaca-se:

*"(...) O próprio Egrégio Supremo Tribunal Federal tem sistematicamente enviado a este Juízo processos relativos a esse esquema criminoso que vitimou a Petrobrás em decorrência de desmembramentos de investigações perante ele instauradas, bem como provas colhidas a respeito dele.*

*Isso ocorreu, por exemplo, com as provas resultantes dos acordos de colaboração de Paulo Roberto Costa, Alberto Youssef, Nestor Cuiat Cerveró, Ricardo Ribeiro Pessoa e os dos executivos da Andrade Gutierrez.*

*Diversos inquéritos ou processos envolvendo a apuração de crimes do esquema criminoso que vitimou a Petrobrás foram objetos de desmembramento pelo Supremo Tribunal Federal e posterior remessa a este Juízo, como v.g., ocorreu quando do desmembramento das apurações nas Petições 5678 e 6027, com remessa a este Juízo dos elementos probatórios em relação ao ex-Senador Jorge Afonso Argello.*

*Até mesmo ações penais que têm por objeto fatos do âmbito do esquema criminoso que vitimou a Petrobrás têm sido desmembradas e remetidas a este Juízo para prosseguimento quanto aos destituídos de foro. O mesmo tem ocorrido com ações penais quando há perda superveniente do foro por prerrogativa de função, como ocorreu com a ação penal proposta contra o ex-Deputado Federal Eduardo Cosentino da Cunha no Inquérito 4146 e que, após a cassação do mandato, foi remetida a este Juízo, onde tomou o nº 5051606-23.2016.404.7000/PR.*

*Aliás, os próprios inquéritos 5003496-90.2016.404.7000/PR, 5006597-38.2016.404.7000/PR e 5054533-93.2015.404.7000/PR, nos quais se apuram eventuais crimes do ex-Presidente, foram remetidos ao Egrégio Supremo Tribunal Federal em decorrência da nomeação do investigado como Ministro Chefe da Casa Civil, sendo devolvidos a este Juízo após a perda do foro por prerrogativa de função.*

*Todos esses casos e exemplos indicam o posicionamento daquela Suprema Corte de que este Juízo é competente para processar e julgar os crimes investigados e processados no âmbito do esquema criminoso que vitimou a Petrobrás.*

*Também o Superior Tribunal de Justiça tem se posicionado por reconhecer a competência deste Juízo ainda que provisoriamente, como se verifica na ementa do acórdão prolatado em 25/11/2014 no HC 302.604:*

*'PENAL. PROCESSO PENAL. CONSTITUCIONAL. HABEAS CORPUS IMPETRADO EM SUBSTITUIÇÃO A RECURSO PRÓPRIO. OPERAÇÃO 'LAVA JATO'. PACIENTE PRESO PREVENTIVAMENTE E DEPOIS DENUNCIADO POR INFRAÇÃO AO ART. 2º DA LEI N. 12.850/2013; AOS ARTS. 16, 21, PARÁGRAFO ÚNICO, E 22, CAPUT E PARÁGRAFO ÚNICO, TODOS DA LEI N. 7.492/1986, NA FORMA DOS ARTS. 29 E 69, AMBOS DO CÓDIGO PENAL; BEM COMO AO ART. 1º, CAPUT, C/C O § 4º, DA LEI N. 9.613/1998, NA FORMA DOS ARTS. 29 E 69 DO CÓDIGO PENAL. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.*

*01. De ordinário, a competência para processar e julgar ação penal é do Juízo do 'lugar em que se consumar a infração' (CPP, art. 70, caput). Será determinada, por conexão, entre outras hipóteses, 'quando a prova de uma infração ou de qualquer de suas circunstâncias elementares influir na prova de outra infração' (art. 76, inc. III). Os tribunais têm decidido que: I) 'Quando a prova de uma*

*infração influi direta e necessariamente na prova de outra há liame probatório suficiente a determinar a conexão instrumental'; II) 'Em regra a questão relativa à existência de conexão não pode ser analisada em habeas corpus porque demanda revolvimento do conjunto probatório, sobretudo, quando a conexão é instrumental; todavia, quando o impetrante oferece prova pré-constituída, dispensando dilação probatória, a análise do pedido é possível' (HC 113.562/PR, Min. Jane Silva, Sexta Turma, DJe de 03/08/09).*

*02. Ao princípio constitucional que garante o direito à liberdade de locomoção (CR, art. 5º, LXI) se contrapõe o princípio que assegura a todos direito à segurança (art. 5º, caput), do qual decorre, como corolário lógico, a obrigação do Estado com a 'preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio' (CR, art. 144). Presentes os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal, a prisão preventiva não viola o princípio da presunção de inocência. Poderá ser decretada para garantia da ordem pública - que é a 'hipótese de interpretação mais ampla e flexível na avaliação da necessidade da prisão preventiva. Entende-se pela expressão a indispensabilidade de se manter a ordem na sociedade, que, como regra, é abalada pela prática de um delito. Se este for grave, de particular repercussão, com reflexos negativos e traumáticos na vida de muitos, propiciando àqueles que tomam conhecimento da sua realização um forte sentimento de impunidade e de insegurança, cabe ao Judiciário determinar o recolhimento do agente' (Guilherme de Souza Nucci). Conforme Frederico Marques, 'desde que a permanência do réu, livre ou solto, possa dar motivo a novos crimes, ou cause repercussão danosa e prejudicial ao meio social, cabe ao juiz decretar a prisão preventiva como garantia da ordem pública'.*

*Nessa linha, o Superior Tribunal de Justiça (RHC n. 51.072, Min. Rogério Schietti Cruz, Sexta Turma, DJe de 10/11/14) e o Supremo Tribunal Federal têm proclamado que 'a necessidade de se interromper ou diminuir a atuação de integrantes de organização criminosa, enquadra-se no conceito de garantia da ordem pública, constituindo fundamentação cautelar idônea e suficiente para a prisão preventiva' (STF, HC n. 95.024, Min. Cármen Lúcia; Primeira Turma, DJe de 20.02.09).*

*03. Havendo fortes indícios da participação do investigado em 'organização criminosa' (Lei n. 12.850/2013), em crimes de 'lavagem de capitais' (Lei n. 9.613/1998) e 'contra o sistema financeiro nacional (Lei n. 7.492/1986), todos relacionados a fraudes em processos licitatórios das quais resultaram vultosos prejuízos a sociedade de economia mista e, na mesma proporção, em seu enriquecimento ilícito e de terceiros, justifica-se a decretação da prisão preventiva como garantia da ordem pública. Não há como substituir a prisão preventiva por outras medidas cautelares (CPP, art. 319) 'quando a segregação encontra-se justificada na periculosidade social do denunciado, dada a probabilidade efetiva de continuidade no cometimento da grave infração denunciada' (RHC n. 50.924/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, DJe de 23/10/2014).*

*04. Habeas corpus não conhecido.' (HC 302.604/PR - Rel. Min. Newton Trisotto - 5.ª Turma do STJ - un. - 25/11/2014)*

*(...)*

*Por outro lado, os fatos narrados na denúncia tem ainda mais estreita conexão com os fatos que constituem objeto da ação penal 5083376-05.2014.4.04.7000/PR, na qual foram condenados criminalmente dirigentes da Construtora OAS por acertos e pagamento de propinas a agentes da Petrobrás nos contratos da Petrobrás com o Consórcio CONEST/RNEST em obras na Refinaria do Nordeste Abreu e Lima - RNEST e com o Consórcio CONPAR em obras na Refinaria Presidente Getúlio Vargas - REPAR. Afirma que as propinas acertadas*

nesses contratos teriam também servido como justificativa para as benesses em favor do ex-Presidente.

Esclareça-se, por fim, que a competência é da Justiça Federal, pois, na assim denominada Operação Lavajato, há uma série de crime de competência da Justiça Federal. Por exemplo, crimes de corrupção e lavagem de dinheiro transnacionais. Com efeito, diversas ações penais tem por objeto crimes de corrupção que envolveriam pagamentos no exterior e ocultação de valores em contas secretas no exterior. Se os crimes têm caráter transnacional, ou seja iniciaram-se no Brasil e consumaram-se no exterior, isso atrai a competência da Justiça Federal. Afinal, o Brasil assumiu o compromisso de prevenir ou reprimir os crimes de corrupção e de lavagem transnacional, conforme Convenção das Nações Unidas contra a Corrupção de 2003 e que foi promulgada no Brasil pelo Decreto 5.687/2006. Havendo previsão em tratado e sendo os crimes transnacionais, incide o art. 109, V, da Constituição Federal, que estabelece o foro federal como competente.

Da mesma forma, no conjunto de fatos em apuração, há pagamento de propinas a parlamentares federais, como ilustram os casos já julgados relativamente aos parlamentares que supervenientemente perderam o mandato e o foro, o que por si só também define o foro federal como competente.

Não se deve ainda olvidar que, segundo a denúncia, as benesses teriam sido concedidas pela OAS ao ex-Presidente em razão do cargo dele. Se atualmente ainda exercesse o mandato, a competência seria do Egrégio Supremo Tribunal Federal. Como não mais exerce, a competência passa a ser da Justiça Federal, pois haveria crime de corrupção de agente público federal.

Assim, ainda que Petrobrás seja sociedade de economia mista, se, na ação penal e no conjunto de fatos investigados na Operação Lavajato, há crimes federais, a competência é da Justiça Federal.

Portanto, a competência é da Justiça Federal e especificamente deste Juízo pela prevenção.

3. Ante o exposto, julgo improcedentes as exceções de incompetência. Traslade-se cópia desta decisão para os autos da exceção 5053657-07.2016.4.04.7000/PR e da ação penal 5046512-94.2016.4.04.7000/PR.

Com efeito, a questão relativa à competência da 13ª Vara Federal de Curitiba para o processamento dos feitos nos casos que envolvem a Operação Lava-Jato, já restou assentada no âmbito do Superior Tribunal de Justiça.

Neste sentido:

PROCESSUAL PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. OPERAÇÃO "LAVA-JATO". NULIDADE. ALEGADA INCOMPETÊNCIA DA 13ª VARA FEDERAL DE CURITIBA/PR PARA PROCESSO E JULGAMENTO DO FEITO. INOCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA DEFINIDA POR CONEXÃO INSTRUMENTAL. DEMONSTRADO O LIAME ENTRE AS PRIMEIRAS AÇÕES E A AÇÃO PENAL NA QUAL RESPONDE O ORA RECORRENTE. NÃO DEMONSTRAÇÃO DE PREJUÍZO. RECURSO ORDINÁRIO DESPROVIDO. I - A alegada incompetência do Juízo Federal de origem, ao argumento de que o crime cometido em face da Petrobrás não atrairia a competência da Justiça Federal por ser a empresa sociedade de economia mista, não pode ser reconhecida na hipótese, haja vista a inteligência do inciso V do art. 109 da Constituição Federal, bem como pela aplicação das regras de conexão e continência ao caso concreto, a atrair a competência para o

*juízo da ação perante à 13ª Vara Federal de Curitiba/PR. II - Da análise dos autos, verifica-se que a extensa denúncia demonstra a existência de diversos crimes de competência da Justiça Federal e Estadual, que foram reunidos por conexão para análise do Juízo da 13ª Vara Federal de Curitiba/PR, aplicando-se o entendimento expresso da Súmula n. 122/STJ, segundo a qual "Compete a Justiça Federal o processo e julgamento unificado dos crimes conexos de competência federal e estadual, não se aplicando a regra do art. 78, II, 'a', do Código de Processo Penal". III - Não obstante o entendimento firmado pelo col. Pretório Excelso na Questão de Ordem no Inquérito n. 4.130/PR, no sentido de que "O fato de a polícia judiciária ou o Ministério Público Federal denominarem de 'fases da operação Lava-jato' uma sequência de investigações sobre crimes diversos - ainda que sua gênese seja a obtenção de recursos escusos para a obtenção de vantagens pessoais e financiamento de partidos políticos ou candidaturas - não se sobrepõe as normas disciplinadoras de competência", **no presente caso está suficientemente demonstrada a conexão a permitir a reunião dos processos, pela descrição do liame entre as primeiras ações e a ação penal na qual responde o ora recorrente pelos delitos de corrupção, lavagem e associação criminosa, constituindo a 13ª ação de uma sequência lógica de desdobramentos do feito na origem, desmembrado, este, em observância ao art. 80 do CPP.** IV - A jurisprudência é firme no sentido de que eventual nulidade por violação de regras que determinam reunião de processos por conexão e continência demanda impreterivelmente a comprovação de prejuízo por se tratar de nulidade relativa, o que não foi demonstrado (precedentes). Recurso ordinário desprovido. (RHC 62.385/PR, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 28/06/2016, DJe 05/08/2016) (o grifo é nosso)*

No âmbito do Supremo Tribunal Federal, o então Relator, Ministro Teori Zavascki, assim decidiu:

*INQUÉRITO. AGRAVO REGIMENTAL. INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO PERANTE O SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. APURAÇÃO DE SUPPOSTOS CRIMES COMETIDOS POR AUTORIDADE COM PRERROGATIVA DE FORO. CESSAÇÃO DA INVESTIDURA E DA COMPETÊNCIA DESTA CORTE. DETERMINAÇÃO DE REMESSA DA INVESTIGAÇÃO À JUSTIÇA FEDERAL LOCAL. POSSÍVEL CONEXÃO COM OS FATOS APURADOS EM INVESTIGAÇÃO JÁ EM CURSO.*

*1. A jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal é no sentido de não mais subsistir a sua competência penal originária se, no curso do inquérito ou da ação penal, sobrevém a cessação da investidura do investigado ou acusado no cargo, função ou mandato cuja titularidade justificava a outorga de prerrogativa de foro (Inq 2.429-AgR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, DJe 17-08-2007; Inq 2379- AgR, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, DJe de 06-06- 2007; Inq 1.376-AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, DJ 16/03/2007).*

*2. A situação fática objeto de apuração nestes autos guarda aparente pertinência com inquéritos e ações penais relacionadas a supostos crimes envolvendo a Petrobras, em curso perante a 13ª Vara Federal da Subseção Judiciária de Curitiba, o que justificava a remessa dos autos a esse juízo, sem prejuízo de impugnação pelas vias ordinárias. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(Pet 6197, Relator(a): Min. TEORI ZAVASCKI, Segunda Turma, julgado em 06/09/2016, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-180 DIVULG 16-08-2017 PUBLIC 17-08-2017) (grifo nosso)*

Nestas condições, seja pelo fundamentado pronunciamento levado a efeito pelo juízo de origem, mantido por decisão colegiada deste Tribunal, e por decisões proferidas pelos Tribunais Superiores, em feitos similares, não antevejo nas razões do recorrente qualquer probabilidade de acolhimento dos recursos quanto ao reconhecimento da alegada incompetência da 13ª Vara Federal de Curitiba.

### **Do excesso de acusação e suspeição do Juiz**

Não se reconhece a probabilidade de acolhimento dos recursos excepcionais interpostos, seja no que tange ao excesso de acusação, seja no que se refere à apontada suspeição do juiz.

Como é cediço, o acesso às chamadas instâncias extraordinárias detém a precípua finalidade de estabilização e uniformização do sistema, pela adequada aplicação e interpretação das normas legais e constitucionais. Desta forma, o discurso retórico, sem indicação dos dispositivos violados, não perfaz a imprescindível tecnicidade demandada pelos recursos excepcionais, fazendo incidir o óbice previsto na Súmula 284/STF, segunda a qual *"é inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia"*.

É de se acrescentar, no que tange à suspeição do Juiz apontada em inúmeros incidentes já julgados por esta Corte (5051592-39.2016.404.7000, 5053652-82.2016.404.7000 e 5004195-95.2017.404.0000) nos quais referida a violação ao disposto nos artigos 254, do CPP e 145, inciso IV, do CPC, assim como aos tratados federais do qual o Brasil é signatário, que tal matéria importa em reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado em recurso especial, nos termos da Súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual *"a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial"*.

O Superior Tribunal de Justiça já deixou assentado que a desconstituição do entendimento firmado pelo Tribunal de origem, acerca da suspeição de Magistrado, demanda a reanálise de provas:

*PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.*

*1. Para desconstituir o entendimento firmado pelo Tribunal de origem e decidir pela suspeição da Juíza de primeiro grau, seria necessário o revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é vedado pela Súmula 7/STJ.*

*2. Agravo regimental não provido.*

*(AgRg no AREsp 780.218/RS, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA, julgado em 12/09/2017, DJe 22/09/2017) (grifo nosso)*

*PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AOS ARTS. 619 E 620 DO CPP. EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA N. 7/STJ. DECISUM MANTIDO POR SEUS PRÓPRIOS*

*FUNDAMENTOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.*

1. Evidenciado que os embargos foram opostos na origem visando a rediscussão da matéria, não se vislumbra ofensa aos arts. 619 e 620 do Código de Processo Penal - CPP.

2. **A inversão do decidido pelo Tribunal de origem, no tocante à alegação de suspeição, demanda o reexame das provas, providência incompatível nesta seara especial, conforme entendimento consolidado na Súmula n. 7 desta Corte.**

3. Razões de agravo que não infirmam a decisão agravada.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AgRg no AREsp 1035359/RJ, Rel. Ministro JOEL ILAN PACIORNIK, QUINTA TURMA, julgado em 03/08/2017, DJe 16/08/2017) (grifo nosso)

Neste mesmo sentido, o julgamento do Agravo no AResp nº 1.102.139, **interposto pelo ora recorrente**, assim ementado:

*AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO. REVOLVIMENTO DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE, SÚMULA N. 7/STJ.*

*I - Na espécie, verifica-se que o v. acórdão proferido pela eg. Corte a quo deixou de reconhecer a suspeição do Magistrado de primeiro grau, em razão de não haver correspondência entre as razões lançadas na inicial e os artigos 252 e 254 do Código de Processo Penal.*

***II - Para que se alterem as conclusões a que chegou o eg. Tribunal de origem, a respeito da referida suspeição, é indispensável reingresso no conjunto probatório, de modo que se verifiquem as balizas fáticas a partir das quais se firmou o entendimento, providência inviável em sede de recurso especial, a teor do enunciado sumular n. 7 desta Corte. (Precedentes) Agravo regimental a que se nega provimento.***

(AgRg no AREsp 1102139/PR, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 19/10/2017, DJe 25/10/2017) (grifo nosso)

Sob a ótica do Recurso Extraordinário, a pretensão igualmente não merece trânsito, pois a ofensa aos dispositivos constitucionais invocados, ainda que reconhecida, afetaria os preceitos constitucionais somente de modo indireto ou reflexo, cuja reparação é inviável em recurso extraordinário.

Importa destacar que no julgamento do Agravo nº 1.097.947, **interposto pelo ora recorrente** contra a decisão que inadmitiu recurso extraordinário relativo aos autos da Exceção de Suspeição Criminal nº 5051592-39.2016.404.7000, o Supremo Tribunal Federal deixou assentado que "*sob a ótica do devido processo legal, a verificação da efetiva parcialidade do julgador impescinde da prévia análise do Código de Processo Penal, circunstância a revelar que a ofensa à Constituição, se existente, seria meramente reflexa, o que impede o conhecimento do recurso extraordinário*".

Além disso, o recurso não merece prosseguir porque o acolhimento da teses levantadas pela defesa demandaria o revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é vedado no âmbito do recurso extraordinário, nos termos da Súmula nº 279 do STF ("*Para simples reexame de prova não cabe recurso extraordinário*").



## Processo indevido e ilegal: violação à ampla defesa

Segundo o recorrente, o acórdão, ao ratificar os abusos ocorridos na instrução criminal, incorreu em ofensa ao princípio da ampla defesa e do contraditório.

Detalha, neste sentido, que na instrução criminal o Juiz: a) cerceou a defesa ao indeferir a produção de provas; b) deferiu a produção de prova testemunhal sem conceder à defesa prazo razoável para análise; c) impediu arbitrariamente a gravação das audiências, garantia processual que integra o conceito de ampla defesa; d) indeferiu a inquirição das testemunhas a respeito de acordos de colaboração premiada celebrados no exterior, autorizando que elas respondessem apenas o que julgassem conveniente e permitindo que elas se negassem até a dizer se tais acordos respeitavam as balizas formais diplomáticas; e) suprimiu a fase de diligências complementares prevista no artigo 402, do CPP e f) ao indeferir a juntada de documentos colhidos da ação penal supostamente conexa, promoveu prejuízo imensurável à defesa, perpetuando a disparidade de armas entre esta e a acusação. E, ainda, que a afirmação de irrelevância da prova pericial à solução da controvérsia é incompatível com o artigo 158, do CPP.

A sistemática dos recursos excepcionais impõe que o exame levado a efeito pelos Tribunais Superiores fique adstrito às questões de direito, uma vez que os temas de índole fático-probatória exaurem-se com o julgamento nas vias ordinárias. Isto importa em dizer que o exame da matéria fática e das provas é efetivado com profundidade e se esgota no segundo grau de jurisdição.

Discorrendo sobre a distinção entre questão de fato e questão de direito, Teresa Arruda Alvim preleciona que "a *questão de direito*, ou melhor, a ilegalidade ou a inconstitucionalidade consistente na solução normativa de ter sido "escolhida" equivocadamente, só pode dar origem ao recurso extraordinário ou ao recurso especial se for percebida pela mera leitura do acórdão, já que os fatos devem estar exaustivamente descritos na decisão" (Alvim, Teresa Arruda; Dantas, Bruno, Recurso especial, recurso extraordinário e a nova função dos tribunais superiores no direito brasileiro - 4ª edição - Editora RT, 2017, p. 358).

No caso em exame, os pontos destacados pela defesa invariavelmente perpassam pelo reexame do conjunto fático-probatório, o que não se coaduna com o exame a ser efetivado junto à Corte Superior, nos termos da Súmula nº 7, do STJ.

Neste sentido:

*PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. FALSIFICAÇÃO E SUPRESSÃO DE DOCUMENTO PÚBLICO. CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO OCORRÊNCIA. INOVAÇÃO RECURSAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. NULIDADE LAEGADA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. REVOLVIMENTO DO CONJUNTO FÁTICO PROBATÓRIO DOS*

*AUTOS. ADEQUAÇÃO TÍPICA. SÚM. 7 DESTA CORTE. DOSIMETRIA. REVISÃO. POSSIBILIDADE. PERSONALIDADE. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA.*

*I - Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, trata-se de inovação recursal, a matéria não alegada no momento oportuno, qual seja, apelação, sendo inviável a sua análise pelo Tribunal de origem, por força do princípio do tantum devolutum quantum appellatum, ainda que se refira à matéria de ordem pública. Precedentes.*

*II - O argumento de ausência de defesa técnica ou da nulidade pela ausência de participação do representante do Ministério Público no interrogatório da ré não prosperam, pois vige no ordenamento pátrio, como regra, o princípio pas de nullité sans grief, segundo o qual não há falar em nulidade sem a efetiva ocorrência de prejuízo concreto para a parte, à qual compete revelar.*

***III - Rever as premissas do acórdão recorrido de ausência de prejuízo, bem como de efetiva defesa técnica, demandaria o revolvimento do acervo fático probatório dos autos, providência vedada nesta sede recursal, ante o óbice contido na Súmula 7 desta Corte.***

*IV - Desconstituir o entendimento proferido pelo eg. Tribunal de origem, quanto à adequação típica da conduta, exigiria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, inviável na via eleita ante o óbice da Súmula 7/STJ.*

*V - A equívoca capitulação jurídica encartada na denúncia pode ser objeto de aditamento ou de emendatio libelli na sentença, eis que o conteúdo da narrativa fática em nada se alterou, restando por ileso, assim, o princípio da correlação no sistema processual penal vigente. Entretanto, perquirir acerca da equivalência da condenação com os fatos narrados na denúncia demandaria a análise dos fatos e provas dos autos. Incidência da Súmula 7/STJ. VI - A violação dos artigos 2º, 59, 68, 71, 109, IV, 110, caput, e §2º, e 119, do Código Penal não pode ser analisada por esta Corte, uma vez ausente o prévio debate nas instâncias ordinárias. Incidência da Súmula 211/STJ.*

*VII - Quanto a alegada violação ao art. 59 do Código Penal, sob o discrepância na fixação da pena-base, uma vez que os tipos penais dos artigos 297 e 305, do Código Penal, tutelam o mesmo bem jurídico, verifica-se a ausência de prequestionamento.*

*VIII - A revisão do cálculo utilizado na dosimetria da pena pelas instâncias superiores depende da constatação de ocorrência de ilegalidade flagrante, que justifique a revisão da pena imposta a partir da adequada valoração dos fatos e provas que delineiam as circunstâncias peculiares de cada caso concreto.*

*IX - Não havendo dados suficientes para a aferição da personalidade do recorrente, mostra-se incorreta sua valoração negativa a fim de supedanear o aumento da pena-base, tal qual na hipótese. Precedentes. Agravo regimental provido em parte, tão somente para redimensionar a pena, tornando-a definitiva em 7 (anos) anos, 4 (quatro) meses e 14 (quatorze) dias.*

*(AgRg nos EDcl no REsp 1389417/BA, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 10/10/2017, DJe 16/10/2017) (grifo nosso)*

As violações à Constituição Federal apontadas pela defesa não são aptas a ensejar a suspensão do julgado deste Tribunal. Além de importar em revolvimento do conjunto fático-probatório, é pacífico o entendimento do Supremo Tribunal Federal no sentido de ser inviável o exame de alegações aos princípios do acesso à justiça, da legalidade, do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal, quando imprescindível o exame de normas infraconstitucionais, por se tratar de ofensa meramente indireta ou reflexa às normas constitucionais.

A propósito:

*AGRAVO INTERNO. AGRAVO DE INSTRUMENTO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INSUFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO QUANTO A ALEGAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. OFENSA CONSTITUCIONAL MERAMENTE REFLEXA. REAPRECIÇÃO DE PROVAS. INADMISSIBILIDADE. SÚMULA 279 DO STF. 1. A obrigação do recorrente em apresentar formal e motivadamente a preliminar de repercussão geral, que demonstre sob o ponto de vista econômico, político, social ou jurídico, a relevância da questão constitucional debatida que ultrapasse os interesses subjetivos da causa, conforme exigência constitucional e legal (art. 102, § 3º, da CF/88, c/c art. 1.035, § 2º, do CPC/2015), não se confunde com meras invocações desacompanhadas de sólidos fundamentos no sentido de que o tema controvertido é portador de ampla repercussão e de suma importância para o cenário econômico, político, social ou jurídico, ou que não interessa única e simplesmente às partes envolvidas na lide, muito menos ainda divagações de que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é incontroversa no tocante à causa debatida, entre outras de igual patamar argumentativo. 2. Recorrente condenado pela prática da conduta descrita no artigo 298, caput, do Código Penal Militar (desacato a superior). A necessidade de revolvimento do conjunto fático-probatório impede o acolhimento do recurso extraordinário, uma vez que incide o óbice da Súmula 279 desta CORTE. 3. **Inviável o exame das alegações de violação ao direito adquirido, ao ato jurídico perfeito e à coisa julgada ou aos princípios do acesso à justiça, da legalidade, do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal quando imprescindível o exame de normas infraconstitucionais. Ofensa meramente indireta ou reflexa às normas constitucionais.** 4. Esta CORTE entendeu, no julgamento do AI 791.292-QO-RG/PE (Tema 339), que a Constituição da República exige acórdão ou decisão fundamentados, ainda que sucintamente. A fundamentação do acórdão recorrido se ajusta às diretrizes desse precedente. 5. Agravo interno a que se nega provimento. (ARE 1049511 AgR, Relator(a): Min. ALEXANDRE DE MORAES, Primeira Turma, julgado em 04/04/2018, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-072 DIVULG 13-04-2018 PUBLIC 16-04-2018) (grifo nosso)*

### **Corrupção virtual: violação ao artigo 317 do Código Penal e *bis in idem* em relação ao delito de Lavagem**

O recorrente alega afronta ao artigo 317, do CP, uma vez que foi condenado por receber a vantagem consistente no imóvel, mas o aresto reconhece textualmente que ele nunca teve a propriedade ou posse, isto é, que o bem nunca ingressou em sua esfera patrimonial, sendo atípica a sua conduta.

Argumenta que, ao condenar o recorrente com base em inferências alheias à imputação, empregou-se indevidamente a Teoria do Domínio do Fato, “*para que ele fosse publicamente enxovalhado e, ao final, julgado, não com base em ato comissivo ou omissivo inerente à função, mas, sim, pela teórica influência do Presidente da República nas nomeações da Petrobrás, em violação ao artigo 29, do Código Penal*”.

Destaca que a contradição do raciocínio é tão evidente, que o acórdão, por um lado, afirma que o recorrente cometeu o crime de corrupção passiva “*por sua capacidade de influência*” e “*sem que se*

*mostre necessário sua conduta ativa nos contratos”* – embora seja certo que as nomeações da Petrobrás não integram as atribuições do Presidente da República; mas, por outro, a decisão aumenta a pena com base em ato de ofício indeterminado. Em não sendo constatado e comprovado o ato de ofício determinado, a atipicidade da conduta atribuída ao recorrente é inegável, repelindo a causa especial de aumento prevista no §1º do artigo 317, do CP.

Em outro tópico, indica a ofensa ao artigo 1º, da Lei 9.613/98, pela condenação por lavagem de dinheiro com base em conduta virtual, atípica e que, ainda que fosse ilícita, seria mero exaurimento do delito de corrupção a ele imputado.

Sem maiores digressões, é pacífico o entendimento no sentido de que a análise acerca da adequação típica dos fatos integrantes da persecução criminal não dispensa o reexame aprofundado do conjunto probatório.

O Superior Tribunal de Justiça registra inúmeros precedentes no sentido de que o exame da tipicidade encontra óbice nas disposições da Súmula nº 7. Neste sentido:

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TEMPESTIVIDADE. FÉRIAS FORENSES. SUSPENSÃO DOS PRAZOS PROCESSUAIS. PORTARIA STJ/CDG N. 855, DE 18 DE DEZEMBRO DE 2017. CONHECIMENTO DA PRETENSÃO RECURSAL MANIFESTADA DENTRO DO PRAZO LEGAL. MÉRITO. ASSOCIAÇÃO PARA O TRÁFICO. TIPICIDADE. ELEMENTO SUBJETIVO. ESTABILIDADE E PERMANÊNCIA DA UNIÃO DELITIVA. AFERIÇÃO. REEXAME DE PROVA. VEDADO. SÚMULA 7/STJ. AUSÊNCIA DE OMISSÃO.*

*1. Nos termos da Portaria STJ/CDG n. 855, de 18 de dezembro de 2017, entre os dias 20/12/2017 e 31/1/2018 ficaram suspensos os prazos processuais relativos aos feitos em trâmite nesta Corte Superior. Sob esse prisma, inevitável reconhecer a tempestividade dos embargos de declaração opostos face ao acórdão de desprovidimento ao agravo regimental no agravo em recurso especial.*

*2. Esta Corte Superior posicionou-se de forma clara, adequada e suficiente ao concluir pela inviabilidade de reversão do enquadramento típico concretizado pela instância ordinária, haja vista que, para tanto, necessário seria o revolvimento de matéria fático-probatória. Incidência da Súmula 7/STJ.*

*3. A incorporação dos fundamentos da decisão monocrática pelo acórdão de desprovidimento do agravo regimental não revela, por si só, defeito passível de correção por embargos de declaração, até porque a própria embargante sequer teve o cuidado de trazer ao debate argumentos novos ou distintos daqueles que têm sido agitados desde o recurso especial inadmitido.*

*4. Por meio dos aclaratórios, é nítida a pretensão da parte embargante em provocar o rejuízo da causa, situação que, na inexistência das hipóteses previstas no art. 619 do CPP, não é compatível com o recurso protocolado.*

*5. Embargos de declaração acolhidos para afastar a intempestividade antes decretada. No mérito, desprovido o recurso.*

*(EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp 1148457/ES, Rel. Ministro REYNALDO SOARES DA FONSECA, QUINTA TURMA, julgado em 13/03/2018, DJe 21/03/2018) (grifo nosso)*

*PENAL E PROCESSO PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. AMPLA DEFESA E CONTRADITÓRIO. INAFABILIDADE DE APRECIÇÃO PELO PODER JUDICIÁRIO DE LESÃO OU AMEAÇA A DIREITO. NORMA CONSTITUCIONAL. USURPAÇÃO DE COMPETÊNCIA DO STF. INVIABILIDADE DE ANÁLISE DESTA CORTE. DECISÃO SUBSUNÇÃO À NORMA. AUSÊNCIA DE PROVAS DO TRÁFICO. SÚMULA 7/STJ. DA ASSOCIAÇÃO E DA MERCANCIA DA DROGA ENTRE UNIDADE DA FEDERAÇÃO. ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. ART. 1º, I, DA LEI N. 9.63/98. "LAVAGEM DE DINHEIRO". MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA INCOMPATÍVEL COM ATIVIDADE EMPRESARIAL. ANÁLISE FÁTICO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. PORTE DE ARMA. SIMPLES COLOCAÇÃO. NÃO APONTA VIOLAÇÃO A LEI FEDERAL. SÚMULA 284. DISCURSO RETÓRICO. NÃO INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO VIOLADO. SÚMULA 284/STF.*

*I - É inviável a análise de violação a dispositivo constitucional, sob pena de usurpar a competência do Pretório Excelso, a quem compete decidir sobre matéria constitucional, nos termos do art. 102, III, a, da Constituição Federal.*

*II - Para modificar a subsunção dos fatos a norma, deve se ater ao que retrata o processo, que para concluir pela materialidade do delito, bem como pela autoria, efetuou detalhada análise do conjunto fático-probatório, o que seria necessário para uma readequação, o que inviável nesta via recursal a incidir o óbice da Súmula 7/STJ.*

*III - A associação para tráfico e mercância entre Estados da Federação demonstrados através de provas, a absolvição por ausência de comprovação violaria a Súmula 7/STJ, por exigir análise do acervo probatório.*

***IV - A movimentação de vultuosa quantia em dinheiro, incompatível com a atividade desenvolvida, aliada a provas da traficância, bem como após investigações e comprovação de documentos oriundos da Receita Federal, concluíram pelo crime de "lavagem de dinheiro", art. 1º, I, da Lei 9.613/98. Entender de forma diversa exige análise do conjunto fático-probatório, inviável na via do recurso especial, a teor da Súmula 7/STJ.***

*V - A mera indicação do dispositivo violado, sem justificar ou apontar como a norma foi violada, caracteriza deficiência na fundamentação recursal, a atrair a incidência do verbete sumular nº 284 do Supremo Tribunal Federal.*

*VI - A competência do Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso especial, encontra-se atrelada à uniformização da interpretação da legislação infraconstitucional federal, o mero discurso retórico sem indicação do dispositivo tido por violado não viabiliza o necessário confronto interpretativo para que possa efetivar a uniformização do direito infraconstitucional questionado, encontrando óbice da Súmula n. 284 do STF. Agravo regimental desprovido. (AgInt no AREsp 1193575/BA, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 06/02/2018, DJe 19/02/2018) (grifo nosso)*

No âmbito do recurso extraordinário, a probabilidade de acolhimento da pretensão igualmente não se faz presente, seja pela ausência de ofensa direta, seja por implicar em reincursão no contexto fático-probatório, esbarrando nas disposições da Súmula 279, do Supremo Tribunal Federal.

Neste sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. MATÉRIA CRIMINAL. REJEIÇÃO DA QUEIXA-CRIME. ART. 142, III, CÓDIGO PENAL. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. **OFENSA REFLEXA. AUSÊNCIA DE TIPICIDADE. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO.** INVIABILIDADE. SÚMULA 279/STF. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. É inviável o processamento do apelo extremo quando sua análise implica rever a interpretação de normas infraconstitucionais que fundamentaram a decisão a quo. A afronta à Constituição, se ocorrente, seria apenas indireta. 2. O necessário reexame de fatos e provas no tocante à ausência de tipicidade da conduta inviabiliza o conhecimento do recurso extraordinário. Entendimento da súmula 279/STF. 3. Agravo regimental não provido. (ARE 998893 AgR, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 18/12/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-022 DIVULG 06-02-2018 PUBLIC 07-02-2018)*

*AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. PENAL E PROCESSO PENAL. CRIME DE AMEAÇA. ARTIGO 147 DO CÓDIGO PENAL. MATÉRIA COM REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO PLENÁRIO DO STF NO AI 791.292. TEMA 339. DECISÃO DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. APLICAÇÃO DE PRECEDENTE DESTA CORTE PROFERIDO NA SISTEMÁTICA DA REPERCUSSÃO GERAL. INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO. NÃO CABIMENTO. RECURSO QUE NÃO ATACA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SÚMULA 283 DO STF. INCIDÊNCIA. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ARTIGO 1º, III, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 282 E 356 DO STF. MATERIALIDADE. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO CARREADO AOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 279 DO STF. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO ARTIGO 5º, LIV E LV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA, DO CONTRADITÓRIO E DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA REFLEXA AO TEXTO DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. **TIPICIDADE. OFENSA REFLEXA.** AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. (ARE 1070425 ED-AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 17/11/2017, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-283 DIVULG 07-12-2017 PUBLIC 11-12-2017)*

Pelos mesmos fundamentos expendidos, não se reconhece a aptidão das alegações relativas à ausência de provas ao deferimento do pedido suspensivo constantes do item intitulado "**Chamamento de corrêu e a falta absoluta de provas**".

### **Dosimetria e individualização da pena**

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que, em recurso especial, a dosimetria da pena só pode ser reexaminada quando, de plano, se verificar a ocorrência de erro ou ilegalidade, a considerar que tal análise importa em reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado na via especial:

*PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. INADEQUAÇÃO. TRÁFICO DE DROGAS. EXASPERAÇÃO DA PENA-BASE. QUANTIDADE DO ENTORPECENTE. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. CAUSA DE*

*DIMINUIÇÃO DE PENA DO ART. 33, § 4º, DA LEI N. 11.343/2006. INAPLICABILIDADE. RÉU QUE SE DEDICA AO TRÁFICO DE DROGAS. QUANTIA E ESPÉCIE DA SUBSTÂNCIA UTILIZADAS PARA EXASPERAR A SANÇÃO INICIAL E PARA AFASTAR A MINORANTE. POSSIBILIDADE. BIS IN IDEM NÃO EVIDENCIADO. REGIME PRISIONAL. CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS. MODO FECHADO. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITO. FALTA DO PREENCHIMENTO DO REQUISITO OBJETIVO. AUSÊNCIA DE MANIFESTA ILEGALIDADE. ORDEM NÃO CONHECIDA.*

*1. Esta Corte e o Supremo Tribunal Federal pacificaram orientação no sentido de que não cabe habeas corpus substitutivo do recurso legalmente previsto para a hipótese, impondo-se o não conhecimento da impetração, salvo quando constatada a existência de flagrante ilegalidade no ato judicial impugnado. No caso, observa-se flagrante ilegalidade a justificar a concessão do habeas corpus, de ofício.*

*2. A individualização da pena é uma atividade em que o julgador está vinculado a parâmetros abstratamente cominados pela lei, sendo-lhe permitido, entretanto, atuar discricionariamente na escolha da sanção penal aplicável ao caso concreto, após o exame percuciente dos elementos do delito, e em decisão motivada. Dessarte, ressalvadas as hipóteses de manifesta ilegalidade ou arbitrariedade, é inadmissível às Cortes Superiores a revisão dos critérios adotados na dosimetria da pena.*

*3. Nos termos do art. 42 da Lei n. 11.343/2006, a quantidade e a natureza da droga apreendida são preponderantes sobre as demais circunstâncias do art. 59 do Código Penal e podem justificar a fixação da pena-base acima do mínimo legal, cabendo a atuação desta Corte apenas quando demonstrada flagrante ilegalidade no quantum aplicado.*

*4. Hipótese em que as instâncias antecedentes, atentas às diretrizes do art. 42 da Lei de Drogas, consideraram a quantidade e a natureza da droga apreendida - 846g de cocaína - para fixar a pena-base em 1 ano acima do mínimo legalmente previsto, o que não se mostra desproporcional.*

*5. A teor do disposto no § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/2006, os condenados pelo crime de tráfico de drogas terão a pena reduzida, de um sexto a dois terços, quando forem reconhecidamente primários, possuírem bons antecedentes e não se dedicarem a atividades criminosas ou integrarem organizações criminosas.*

*6. Concluído pela Corte estadual, com fulcro na quantidade da droga, que o paciente se dedica ao tráfico de drogas, a alteração desse entendimento - para fazer incidir a minorante da Lei de Drogas - enseja o reexame do conteúdo probatório dos autos, o que é inadmissível em sede de habeas corpus. Precedentes.*

*7. Esta Corte tem entendimento firme de que é possível a aferição da quantidade e da natureza da substância entorpecente, concomitantemente, na primeira etapa da dosimetria, para exasperar a pena-base e, na terceira, para justificar o afastamento da causa especial de diminuição do art. 33, § 4º, da Lei n. 11.343/2006 - quando evidenciado o envolvimento habitual do agente no comércio ilícito de entorpecentes - sendo tal hipótese distinta da julgada, em repercussão geral, pela Suprema Corte no ARE 666.334/AM.*

*8. O regime inicial fechado é o adequado para o cumprimento da pena de 5 anos de reclusão, em razão da aferição negativa das circunstâncias judiciais, que justificaram o aumento da pena-base, nos termos do art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal.*

*9. É inadmissível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direito, pela falta do preenchimento do requisito objetivo (art. 44, I, do Código Penal).*

*10. Habeas corpus não conhecido.  
(HC 433.619/SP, Rel. Ministro RIBEIRO DANTAS, QUINTA TURMA,  
julgado em 05/04/2018, DJe 11/04/2018 - o grifo é nosso)*

Neste mesmo sentido, porém com o argumento adicional de que se trata de ofensa reflexa, inviável de exame em recurso extraordinário, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

*Agravo regimental no recurso extraordinário com agravo. Matéria criminal. Pena. Dosimetria. Regime inicial de cumprimento da pena. Ofensa reflexa ao texto constitucional. Reapreciação de fatos e provas. Inadmissibilidade. Incidência da Súmula nº 279/STF. Agravo regimental não provido. 1. O exame de legislação infraconstitucional é inadmissível em recurso extraordinário, por configurar ofensa reflexa à Constituição. 2. A jurisprudência do Supremo Tribunal é pacífica no sentido de que questões relativas à individualização e à dosimetria da pena configuram ofensa reflexa ao texto constitucional, por demandarem exame prévio da legislação infraconstitucional. 3. A pretensão da agravante de rediscutir a prova dos autos esbarra no óbice da Súmula nº 279/STF. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.*

*(ARE 1097787 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Segunda Turma, julgado em 27/03/2018, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-077 DIVULG 20-04-2018 PUBLIC 23-04-2018)*

Nesta perspectiva, não merece acolhida a pretensão suspensiva apresentada.

### **Da suspensão da execução**

Em sua postulação derradeira, o recorrente requer a atribuição de efeito suspensivo aos recursos especial e extraordinário, a fim de que seja imediatamente suspensa a execução da “*injusta e estapafúrdia reprimenda estabelecida pelo acórdão recorrido, e seus efeitos secundários*”.

O Código de Processo Civil em vigor, cujas disposições se aplicam de forma subsidiária ao Processo Penal, nos termos do artigo 3º, do Código de Processo Penal, consagra a chamada "teoria do precedente", fulcrada na segurança jurídica e no princípio da isonomia, impondo tratamento uniforme aos que recorrem ao Poder Judiciário.

Em seu artigo 927, dispõe que os juízes e os tribunais observarão:

*I - as decisões do Supremo Tribunal Federal em controle concentrado de constitucionalidade;*

*II - os enunciados de súmula vinculante;*

*III - os acórdãos em incidente de assunção de competência ou de resolução de demandas repetitivas e em julgamento de recursos extraordinário e especial repetitivos;*

*IV - os enunciados das súmulas do Supremo Tribunal Federal em matéria constitucional e do Superior Tribunal de Justiça em matéria infraconstitucional;*

*V - a orientação do plenário ou do órgão especial aos quais estiverem vinculados.*



Sobre o tema, o Plenário do Supremo Tribunal Federal se pronunciou sobre a possibilidade de início da execução da pena condenatória em virtude do esgotamento da jurisdição ordinária nos autos do HC nº 126.292/SP, em julgamento ementado nos seguintes termos:

*CONSTITUCIONAL. HABEAS CORPUS. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA (CF, ART. 5º, LVII). SENTENÇA PENAL CONDENATÓRIA CONFIRMADA POR TRIBUNAL DE SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. POSSIBILIDADE.*

*1. A execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau de apelação, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII da Constituição Federal.*

*2. Habeas corpus denegado.*

*(STF, HC nº 126.292-SP, Tribunal Pleno, Rel. Min. Teori Zavascki, por maioria, julgado em 17/02/2016, DJE 17/05/2016)*

A tese foi confirmada, em repercussão geral, quando do julgamento do ARE nº 964246 (DJE 25/11/2016), *verbis*:

***Tema 925 - STF:*** *A execução provisória de acórdão penal condenatório proferido em grau recursal, ainda que sujeito a recurso especial ou extraordinário, não compromete o princípio constitucional da presunção de inocência afirmado pelo artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal. (ARE 964246 RG / SP)*

Nesse sentido, impõe-se o acatamento das decisões finais proferidas pela Corte Constitucional, em estrita observância à supremacia hierárquica do Supremo Tribunal Federal no julgamento dos temas que lhe são afetos.

Não é demais referir, ainda, que a questão relativa à possibilidade de execução provisória da pena imposta ao recorrente foi submetida ao Supremo Tribunal Federal no julgamento do *Habeas Corpus* nº 152752, tendo sido denegada a ordem, o que mais reforça a ausência de plausibilidade na pretensão deduzida pelo recorrente.

Em vista do exposto e, tendo em consideração que os temas destacados pelo recorrente em seu pedido de efeito suspensivo esbarram na questão da admissibilidade recursal ou na ausência de plausibilidade jurídica, afastando a probabilidade de acolhimento das teses defensivas junto aos Tribunais Superiores, impõe-se o indeferimento do pedido de efeito suspensivo.

Ante o exposto, **indefiro o pedido de efeito suspensivo**, nos termos da fundamentação.

Intimem-se.

Documento eletrônico assinado por **MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE, Vice-Presidente**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **40000468637v33** e do código CRC **773f4ea1**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE

Data e Hora: 4/5/2018, às 17:48:15

---

**5046512-94.2016.4.04.7000**

**40000468637.V33**