

07/03/2017

SEGUNDA TURMA

INQUÉRITO 3.982 DISTRITO FEDERAL

V O T O

O SENHOR MINISTRO CELSO DE MELLO:

1. A corrupção governamental e o perigo de captura das instituições estatais por organização criminosa

O eminente Procurador-Geral da República, Chefe do Ministério Público da União, ao deduzir imputações penais contra os ora denunciados, um dos quais membro do Congresso Nacional, assim descreveu, em seus aspectos essenciais, o teor da acusação contra eles formulada:

*“(...) No ano de 2010, em Brasília, São Paulo e Rondônia, VALDIR RAUPP DE MATOS (Senador), com o auxílio de MARIA CLÉIA SANTOS DE OLIVEIRA e PEDRO ROBERTO ROCHA (assessores do parlamentar), solicitou e recebeu vantagem indevida, em razão de sua função pública, no montante de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), destinado à sua campanha ao Senado daquele ano.*

*Esse montante era oriundo do esquema de corrupção e lavagem de dinheiro estabelecido na Diretoria de Abastecimento da PETROBRAS, na época ocupada por PAULO ROBERTO COSTA – o qual solicitava e recebia quantias ilícitas de empresas no contexto da celebração irregular de contratos com a estatal e da obtenção de benefícios indevidos no âmbito das contratações. Parte dessas quantias ilícitas era repassada a agentes políticos por PAULO ROBERTO COSTA, com auxílio do operador de propinas ALBERTO YOUSSEF, a fim de assegurar sua permanência no cargo e a manutenção do esquema criminoso.*

INQ 3982 / DF

*Desse modo, o repasse de propina a VALDIR RAUPP DE MATOS teve por finalidade a manutenção de PAULO ROBERTO COSTA no cargo, seja com a não-interferência nessa nomeação e no funcionamento do esquema criminoso, seja com o fornecimento de apoio político para sua sustentação, por parte do parlamentar, então Senador, forte candidato à reeleição e nome de relevo do Partido do Movimento Democrático Brasileiro – PMDB, agremiação partidária da base do Governo Federal e uma das responsáveis pela Diretoria de Abastecimento da PETROBRAS .*

*Os denunciados tinham plena ciência do esquema criminoso e da origem das quantias ilícitas, tendo atuado concertadamente (unidade de desígnios e soma de esforços), em divisão de tarefas, de modo livre, consciente e voluntário: VALDIR RAUPP DE MATOS transmitiu, em Brasília, entre o final do primeiro semestre e o início do segundo semestre de 2010, a solicitação da vantagem indevida a PAULO ROBERTO COSTA, por intermédio de FERNANDO ANTÔNIO FALCÃO SOARES, e comandou seu recebimento, auxiliado por MARIA CLÉIA SANTOS DE OLIVEIRA e PEDRO ROBERTO ROCHA, que atuaram para que este se concretizasse, disfarçadamente.*

*O pagamento da vantagem indevida, por ordem de PAULO ROBERTO COSTA, foi operacionalizado por ALBERTO YOUSSEF, que era responsável, na estrutura da organização criminosa subjacente, por receber as propinas de empresas que contratavam na área da Diretoria de Abastecimento da PETROBRAS e repassá-las a agentes políticos, mediante estratégias de lavagem de dinheiro.*

*Conforme acertado entre ALBERTO YOUSSEF e MARIA CLÉIA SANTOS DE OLIVEIRA, a qual seguia determinações de VALDIR RAUPP DE MATOS, a propina foi paga sob o disfarce de doações eleitorais ‘oficiais’ realizadas pela empresa QUEIROZ GALVÃO, que fazia parte do esquema criminoso em questão, em favor do Diretório Estadual do PMDB de Rondônia, nos dias 27/08/2010 e 01/09/2010, nos valores, respectivamente, de R\$ 300.000,00 (trezentos mil reais) e*

INQ 3982 / DF

R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais). Os recibos respectivos foram emitidos por PEDRO ROBERTO ROCHA, *segundo determinações de VALDIR RAUPP DE MATOS.*

*Toda a sistemática subjacente foi concebida pelos envolvidos para ocultar e dissimular a natureza e origem das quantias ilícitas, consubstanciadas em propina (corrupção passiva), a qual foi disponibilizada por intermédio de organização criminosa.” (grifei)*

**O conteúdo** dessa denúncia, **oferecida** pelo eminente Procurador-Geral da República, **revela um dado profundamente inquietante, pois o que parece resultar** dos elementos de informação *que vêm sendo coligidos ao longo* de diversos procedimentos de investigação penal, **todos instaurados** no contexto da denominada “Operação Lava a Jato”, **é que a corrupção impregnou-se**, profundamente, no tecido **e** na intimidade de *algumas* agremiações partidárias e das instituições estatais, **contaminando** o aparelho de Estado, **transformando-se** em método de ação governamental **e caracterizando-se** como conduta administrativa endêmica, **em claro** (e preocupante)  **sinal de degradação** da própria dignidade da atividade política, **reduzida** por esses agentes criminosos **ao plano subalterno da delinquência institucional.**

**O efeito imediato** que resulta desses comportamentos *alegadamente* delituosos **parece justificar, como já enfatizei em voto anteriormente proferido nesta Corte,** o reconhecimento de que as práticas ilícitas perpetradas por referidos agentes **tinham um só objetivo: viabilizar a captura das instituições governamentais por determinada organização criminosa, constituída** para dominar os mecanismos de ação governamental, **em detrimento** do interesse público **e em favor** de pretensões inconfessáveis **e lesivas** aos valores ético-jurídicos *que devem conformar,* **sempre,** a atividade do Estado.

INQ 3982 / DF

Convenço-me, cada vez mais, Senhor Presidente, como tenho insistentemente assinalado em votos neste Tribunal, de que os fatos delituosos **objeto** de investigação e de persecução penais **no âmbito da “Operação Lava a Jato” nada mais constituem senão episódios criminosos** que, **anteriores, contemporâneos ou posteriores** aos do denominado “Mensalão”, **compõem um vasto e ousado painel revelador** do assalto **e** da tentativa de captura do Estado e de suas instituições por uma organização criminosa, identificável, em ambos os contextos, por elementos que são comuns tanto ao “Petrolão” quanto ao “Mensalão”.

Penso que se reveste de inteira pertinência fragmento de voto que, por mim proferido no julgamento da AP 470/MG, acentuava que o ato de corrupção constitui um gesto de perversão da ética do poder e da ordem jurídica, cabendo ressaltar que o dever de probidade traduz obrigação cuja **observância impõe-se a todos** os cidadãos desta República **que não tolera o poder que corrompe nem admite o poder que se deixa corromper**.

É por isso, Senhor Presidente, que os fatos **emergentes** da denominada “Operação Lava a Jato” **parecem** sugerir que ainda subsistiria, no âmago do aparelho estatal, aquela estranha e profana aliança entre determinados setores do Poder Público, de um lado, e agentes empresariais, de outro, reunidos em um imoral sodalício com o objetivo perverso e ilícito de cometer uma pluralidade de delitos **gravemente vulneradores** do ordenamento jurídico **instituído** pelo Estado brasileiro.

Tais práticas delituosas – que tanto afetam a estabilidade e a segurança da sociedade, ainda mais quando veiculadas **por intermédio de organização criminosa** – **enfraquecem** as instituições, **corrompem** os valores da democracia, da ética e da justiça **e comprometem** a própria sustentabilidade do Estado Democrático de Direito, **notadamente** nos casos em que os desígnios dos agentes envolvidos **guardam** homogeneidade, **eis que dirigidos, em contexto de criminalidade organizada e de delinquência governamental**, a um fim comum, **consistente** na

INQ 3982 / DF

obtenção, *à margem das leis da República, de inadmissíveis vantagens e de benefícios de ordem pessoal, de caráter empresarial ou de natureza político-partidária.*

**Essas são as razões**, Senhor Presidente, **que me levam** a constatar **que as investigações** promovidas pela Polícia Federal e pelo Ministério Público Federal, **não obstante fragmentadas** em diversos inquéritos e procedimentos penais, **têm por objeto** *uma vasta organização criminosa, de projeção tentacular e dimensão nacional, estruturalmente ordenada em níveis hierárquicos próprios, integrada por múltiplos atores e protagonistas, que observa métodos homogêneos de atuação e que, operando por intermédio de vários núcleos especializados,* com clara divisão de tarefas (**núcleo** político, **núcleo** empresarial, **núcleo** financeiro, **núcleo** operacional e **núcleo** técnico, *entre outros*), **busca obter, direta ou indiretamente,** vantagem de qualquer natureza, **notadamente** no âmbito do Estado, **mediante** prática de infrações penais **que abrangem amplo espectro de ilicitudes criminosas, como aquelas** que vão do cometimento de crimes contra a Administração Pública, o Sistema Financeiro Nacional e o Estatuto das Licitações e Contratações Administrativas **até a perpetração** do delito de lavagem de dinheiro ou de valores, **sem prejuízo de outros gravíssimos ilícitos** tipificados na legislação penal.

**A gravidade da corrupção governamental, notadamente aquela praticada no Parlamento da República, evidencia-se** pelas múltiplas consequências que dela decorrem, **tanto** as que se projetam no plano da criminalidade oficial **quanto** as que se revelam na esfera civil (afinal o ato de corrupção **traduz** um gesto de improbidade administrativa) e, *também,* **no âmbito político-institucional, na medida em que** a percepção de vantagens indevidas representa **um ilícito constitucional, pois,** segundo prescreve o art. 55, § 1º, da Constituição, **a percepção** de vantagens indevidas **revela** um ato atentatório ao decoro parlamentar, **apto, por si só, a legitimar** a perda do mandato legislativo, **independentemente** de prévia condenação criminal.

INQ 3982 / DF

**A ordem jurídica**, Senhor Presidente, *não pode permanecer indiferente* a condutas de membros do Congresso Nacional – ou de **quaisquer** outras autoridades da República – **que hajam** incidido em *censuráveis desvios éticos e em reprováveis transgressões criminosas* no desempenho da elevada função de representação política **tanto** do Povo brasileiro (Câmara dos Deputados) **quanto** dos Estados-membros e do Distrito Federal (Senado da República).

**O fato inquestionável**, Senhor Presidente, *é que a corrupção deforma* o sentido republicano da prática política, **afeta** a integridade dos valores **que informam e dão significado** à própria ideia de República, **frustra** a consolidação das Instituições, **compromete** a execução de políticas públicas *em áreas sensíveis como* as da saúde, da educação, da segurança pública e do próprio desenvolvimento do País, **além de vulnerar** o princípio democrático.

**Daí os importantes compromissos internacionais** que o Brasil assumiu **em relação ao combate à corrupção**, *como o evidencia a assinatura*, por nosso País, **da Convenção Interamericana** contra a Corrupção (**celebrada** na Venezuela em 1996) **e da Convenção das Nações Unidas** (**celebrada** em Mérida, no México, em 2003).

**As razões determinantes** da celebração dessas convenções internacionais (**uma de caráter regional e outra de projeção global**) **residem**, *basicamente*, **na preocupação** da comunidade internacional *com a extrema gravidade* dos problemas e das consequências nocivas **decorrentes** da corrupção para a estabilidade e a segurança da sociedade, **considerados** os vínculos entre a corrupção **e** outras modalidades de delinquência, **com particular referência à criminalidade organizada, à delinquência governamental e à lavagem de dinheiro**.

**Torna-se importante advertir**, neste ponto, Senhor Presidente, que, com a instauração deste e de outros procedimentos de persecução penal,

INQ 3982 / DF

*não se está a incriminar a atividade política, mas, isso sim, a promover a responsabilização penal daqueles que não se mostraram capazes de exercê-la com honestidade, integridade e elevado interesse público, preferindo, ao contrário, longe de atuar com dignidade, transgredir as leis penais de nosso País, com o objetivo espúrio de conseguir vantagens indevidas e de controlar, de maneira absolutamente ilegítima e criminosa, o próprio funcionamento do aparelho de Estado.*

## **2. O significado do controle jurisdicional prévio da acusação penal**

**Sabemos todos**, Senhor Presidente, **que cabe** ao Supremo Tribunal Federal, **nesta fase preliminar** do processo penal de conhecimento, **analisar se** a acusação penal formulada pelo Ministério Público **revela-se, ou não, admissível** para efeito de instauração da persecução penal em juízo.

*Esse controle prévio de admissibilidade – que reclama o exame da adequação típica do comportamento atribuído aos acusados – também exige a constatação, ainda que em sede de cognição incompleta, da existência, ou não, de elementos de convicção mínimos que possam autorizar a abertura do procedimento judicial de persecução penal.*

**Daí a advertência**, Senhor Presidente, **fundada** no magistério jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal, **que cumpre jamais desconsiderar:**

*“A imputação penal não pode ser o resultado da vontade pessoal e arbitrária do acusador. O Ministério Público, para validamente formular a denúncia penal, deve ter por suporte uma necessária base empírica, a fim de que o exercício desse grave dever-poder não se transforme em um instrumento de injusta persecução estatal. O ajuizamento da ação penal condenatória supõe a existência de justa causa, que se tem por incorrente quando o*

INQ 3982 / DF

*comportamento atribuído ao réu ‘nem mesmo em tese constitui crime, ou quando, configurando uma infração penal, resulta de pura criação mental da acusação’ (RF 150/393, Rel. Min. OROSIMBO NONATO).”*

**(RTJ 165/877-878, Rel. Min. CELSO DE MELLO)**

Dentro desse contexto, **e para efeito de recebimento da denúncia, assume relevo indiscutível** o encargo processual que, **ao incidir** sobre o órgão de acusação penal, **impõe-lhe** o ônus de descrever com precisão e de demonstrar, **ainda** que superficialmente, **os fatos constitutivos sobre os quais se assenta** a pretensão punitiva do Estado.

**Daí o voto** do eminente Relator, **no ponto** em que, *com inteiro acerto*, **recebe** a denúncia, **destacando o que se segue**:

*“(...) esta fase não exige um juízo de certeza, mostrando-se o material indiciário suficiente ao recebimento da denúncia, pelo que não procedem as teses defensivas suscitadas contra a peça acusatória, que descreve a ocorrência de crimes antecedentes (contra a Administração Pública), bem como indica com clareza a ação e intenção dos denunciados tendentes à ocultação dos valores recebidos por intermédio de organização criminosa, que se subsumem ao tipo penal descrito no art. 1º, V, VII e § 4º, da Lei 9.613/1998, na redação anterior à Lei 12.683/2012, tendo em vista que os fatos teriam ocorrido em 2010.” (grifei)*

**Como muito bem ressaltado** pelo eminente Ministro EDSON FACHIN, o Ministério Público **demonstrou**, no caso, *mediante referência a elementos mínimos de informação – tal como o exige* a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal (RTJ 182/462) –, **a existência** de dados de convicção que, **ao sugerirem** a possível ocorrência dos fatos narrados na peça acusatória, **indicam a viabilidade**, no ponto mencionado, da acusação penal ora em exame, **o que significa registrar-se**, na espécie, a presença de um vínculo informativo **minimamente** necessário **para sustentar**, de modo consistente, **ainda que em parte**, a presente denúncia.

INQ 3982 / DF

Com efeito, o eminente Relator deste Inquérito **observou** que os argumentos **deduzidos** pelos acusados **não se revelam suficientes** para justificar **a rejeição liminar** da denúncia, **pois existentes**, *na presente fase processual*, **elementos indiciários mínimos**, *impregnados de relevo*, **que autorizam**, embora somente **para efeito** de instauração do concernente processo judicial, **a formulação**, pelo Supremo Tribunal Federal, de um juízo **positivo** *de parcial admissibilidade* da acusação penal.

**O exame a que procedeu** o eminente Relator **convence-me da viabilidade** da denúncia ora em análise, **considerados**, *para tanto*, **os elementos probatórios produzidos ao longo** da investigação penal.

**É essencial reconhecer**, *para efeito de controle prévio de admissibilidade da denúncia*, que a formulação de acusação penal, **para efetivar-se** legitimamente, **deverá** apoiar-se, *como sucede na espécie*, **não em fundamentos retóricos**, mas, **sim**, em elementos que, **instruindo** a denúncia, **indiquem** a realidade material do delito **e apontem** para a existência **de indícios**, *ainda que mínimos*, de autoria.

**Cumprir ter presente**, *no ponto*, **que a formulação da acusação penal** em juízo **supõe não** a prova completa **e** integral do delito **e** de seu autor (o que **somente** se revelará exigível **para efeito** de eventual condenação penal), **mas** a demonstração – **fundada** em elementos probatórios **mínimos e lícitos** – da realidade material do evento delituoso **e** da existência **de indícios de sua possível autoria**:

*“Denúncia – Recebimento – Suficiência da fundada suspeita da autoria e prova da materialidade dos fatos – Inteligência do art. 43 do CPP.*

*Para o recebimento da denúncia, é desnecessária a prova completa e taxativa da ocorrência do crime e de seu autor, bastando a fundada suspeita de autoria e a prova da materialidade dos fatos.”*

(RT 671/312, Rel. Des. LUIZ BETANHO – grifei)

INQ 3982 / DF

Daí o magistério jurisprudencial **firmado** por esta Suprema Corte:

**“PENAL. PROCESSUAL PENAL. CRIME DE FALSO TESTEMUNHO: CÓD. PENAL, art. 342. DENÚNCIA: CRIME EM TESE: RECEBIMENTO.**

I. – *Descrevendo a denúncia fato típico, contendo a exposição do fato criminoso, com todas as suas circunstâncias e a classificação do crime, assim dando notícia da ocorrência de crime pelo menos em tese, deve ser recebida (CPP, art. 41).*

II. – *Denúncia recebida.”*

(**Inq 1.622/SP**, Rel. Min. CARLOS VELLOSO – grifei)

*Em suma: a peça acusatória ora em exame, ao veicular extensa exposição dos fatos, **descreve-os** de modo adequado, **definindo a participação individual de cada um dos 03 (três) denunciados, como resulta claro** da denúncia em análise, **o que satisfaz**, a meu juízo, **a exigência** imposta pelo art. 41 do CPP.*

3. Depoimento do agente colaborador como suporte autorizador do recebimento da denúncia

O depoimento do agente colaborador – *embora não legitime*, quando for o **único** elemento incriminador, *a prolação* de condenação penal – **pode autorizar, no entanto, a formulação e, até mesmo, o recebimento** de denúncia, **especialmente** se os elementos veiculadores da imputação penal acharem-se *minimamente* corroborados *por fontes autônomas de prova*.

Com efeito, o Supremo Tribunal Federal **tem admitido** a utilização *do instituto da colaboração premiada* (cujo “nomen juris” anterior era o de *delação premiada*), **embora já advertisse, bem antes do advento** da **Lei nº 12.850/2013** (art. 4º, § 16), que **nenhuma** condenação penal **podia** ter *por único fundamento* as declarações incriminadoras do agente

INQ 3982 / DF

colaborador (HC 75.226/MS, Rel. Min. MARCO AURÉLIO – HC 94.034/SP, Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA – RE 213.937/PA, Rel. Min. ILMAR GALVÃO, v.g.).

**O aspecto** que venho de ressaltar – **impossibilidade de condenação penal** com suporte **unicamente** em depoimento **prestado** pelo agente colaborador, **tal como acentua a doutrina** (EDUARDO ARAÚJO DA SILVA, “Organizações Criminosas: aspectos penais e processuais da Lei nº 12.850/13”, p. 71/74, item n. 3.6, 2014, Atlas, v.g.) – **constitui importante limitação de ordem jurídica** que, **incidindo** sobre os poderes do Estado, **objetiva impedir que falsas imputações dirigidas** a terceiros “sob pretexto de colaboração com a Justiça” **possam provocar inaceitáveis erros judiciais**, com **injustas** condenações de pessoas inocentes.

Na realidade, **o regime de colaboração premiada**, definido pela Lei nº 12.850/2013, **estabelece** mecanismos **destinados a obstar abusos** que possam ser cometidos **por intermédio da ilícita utilização** desse instituto, **tanto** que, **além da expressa vedação já referida** (“lex. cit.”, art. 4º, § 16), o diploma legislativo em questão **também pune como crime, com pena de 1 a 4 anos de prisão e multa, a conduta de quem imputa** “falsamente, sob pretexto de colaboração com a Justiça, a prática de infração penal a pessoa que sabe ser inocente” **ou daquele que revela** “informações sobre a estrutura de organização criminosa que sabe inverídicas” (art. 19).

**Com tais providências, tal como pude acentuar** em decisão **proferida na Pet 5.700/DF, de que fui Relator**, o legislador brasileiro **procurou neutralizar, em favor** de quem sofre imputação **emanada** de agente colaborador, **os mesmos efeitos perversos** da denúncia caluniosa **revelados, na experiência italiana**, pelo “*Caso Enzo Tortora*” (na década de 80), **de que resultou clamoroso erro judicial**, porque se tratava **de pessoa inocente, injustamente delatada por membros** de uma organização criminosa napolitana (“*Nuova Camorra Organizzata*”) que, **a pretexto** de cooperarem com a Justiça (e de, *assim*, obterem os benefícios legais

INQ 3982 / DF

correspondentes), **falsamente incriminaram** Enzo Tortora, então conhecido apresentador de programa de sucesso na RAI (“Portobello”).

**Registre-se**, de outro lado, *por necessário*, que o Estado **não poderá** utilizar-se da denominada “*corroboração recíproca ou cruzada*”, *ou seja, também não poderá impor* condenação ao réu **pelo fato** de *contra este* existir, *unicamente*, depoimento de agente colaborador **que tenha sido confirmado**, tão somente, *por outros delatores*, **valendo destacar**, quanto a esse aspecto, **a advertência** do eminente Professor GUSTAVO BADARÓ (“O Valor Probatório da Delação Premiada: sobre o § 16 do art. 4º da Lei nº 12.850/2013”):

*“A título de conclusão, podem ser formulados os seguintes enunciados:*

*A regra do § 16 do art. 4º da Lei 12.850/13 aplica-se a todo e qualquer regime jurídico que preveja a delação premiada.*

*O § 16 do art. 4º da Lei 12.850/13, ao não admitir a condenação baseada exclusivamente nas declarações do delator, implica uma limitação ao livre convencimento, como técnica de prova legal negativa.*

*É insuficiente para o fim de corroboração exigido pelo § 16 do art. 4º da Lei 12.850/13 que o elemento de confirmação de uma delação premiada seja outra delação premiada, de um diverso delator, ainda que ambas tenham conteúdo concordante.*

*Caso o juiz fundamente uma condenação apenas com base em declarações do delator, terá sido contrariado o § 16 do art. 4º da Lei 12.850/13 (...).” (grifei)*

**Pareceu-me relevante destacar** os aspectos que venho de referir, Senhor Presidente, **pois**, embora os elementos de informação prestados pelo agente colaborador **possam** justificar **a válida** formulação de acusação penal, **não podem**, *contudo*, **legitimar** decreto de condenação criminal, **eis que incumbe** ao Ministério Público *o ônus substancial* da prova **concernente** à autoria e à materialidade do fato delituoso.

INQ 3982 / DF

Assinalo, por oportuno, **que esta** Suprema Corte **tem reconhecido** que “o conteúdo dos depoimentos colhidos em colaboração premiada”, **embora não constitua prova** “por si só eficaz para juízo de condenação”, **qualifica-se**, no entanto, “como indício suficiente de autoria para fins de recebimento da denúncia” (**Inq 3.984/DF**, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI – **Inq 3.979/DF**, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI – **Inq 3.983/DF**, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, v.g.).

**Inexistente**, portanto, **sob tal aspecto**, qualquer obstáculo ao recebimento da denúncia oferecida pelo eminente Procurador-Geral da República.

4. **A utilização criminosa da Justiça Eleitoral como estratégia de lavagem de dinheiro referente a doações oficiais**

**Devo enfatizar**, desde logo, *neste ponto*, **que fiquei vencido**, na honrosa companhia dos eminentes Ministros Gilmar Mendes, Luiz Fux e Cármen Lúcia, **por ocasião do julgamento da AP 470-El-sextos/MG**, Red. p/ o acórdão Min. ROBERTO BARROSO, **ora invocado** pelo eminente Ministro DIAS TOFFOLI, em seu douto voto, **para justificar, de sua parte, a declaração de improcedência** da acusação quanto ao delito de lavagem de dinheiro.

**Peço vênia**, *bem por isso*, **para discordar** do eminente Ministro DIAS TOFFOLI **quanto** ao entendimento de Sua Excelência, conforme expressamente ressaltado em seu douto voto, **de que incorreu**, no caso, a situação configuradora **do crime** de lavagem de dinheiro ou de valores.

**É que tenho por inconsistente o argumento de que a configuração típica** do crime de lavagem de dinheiro ou de valores **exigiria**, para concretizar-se, **conforme sustentado** pelo Ministro DIAS TOFFOLI, **o integral exaurimento de cada um dos estágios que caracterizam, ordinariamente, o modelo trifásico**.

INQ 3982 / DF

É sempre importante assinalar, quanto a esse aspecto, o caráter autônomo das diversas fases que compõem o ciclo tradicional do processo de lavagem de valores ou capitais, ainda que possa haver, *em alguns momentos* **ou em determinados contextos, um nexo de interdependência** entre as diversas operações.

Isso significa que o crime de lavagem pode consumir-se já em seu primeiro estágio, revelando-se “desnecessário atingir o auge da aparente licitude de bens ou valores (...)” (MARCO ANTONIO DE BARROS, “Lavagem de Capitais e Obrigações Cíveis Correlatas”, p. 49, item n. 1.7.1, 2ª ed., 2008, RT).

Esta Suprema Corte, por sua vez, já se pronunciou no sentido da superação do modelo trifásico (colocação + dissimulação/ocultação + integração), como resulta claro do julgamento proferido no RHC 80.816/SP, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE.

Essa percepção do tema dá razão ao eminente Desembargador paulista WÁLTER FANGANIELLO MAIEROVITCH, estudioso da matéria ora em exame, no ponto em que observa, atento aos altos objetivos visados pela comunidade internacional, notadamente a partir da Convenção de Viena (1988), da Convenção de Palermo (2000) e da Convenção de Mérida (2003), que delitos como a corrupção governamental e o tráfico de entorpecentes guardam indiscutível proximidade, em sua condição de infrações penais antecedentes (pressuposto hoje abolido pela Lei nº 12.683, de 09/07/2012), com o primeiro estágio (“*placement*”) do modelo trifásico referente ao processo de lavagem.

Vê-se, portanto, que se mostra desnecessário o esgotamento dos 03 (três) estágios que compõem, *ordinariamente*, o ciclo peculiar às operações de lavagem de dinheiro ou de valores (CARLA VERÍSSIMO DE CARLI, “Lavagem de Dinheiro – Ideologia da Criminalização e Análise do Discurso”, p. 117/119, item n. 2.3.2, 2008, Verbo Jurídico, v.g.).

INQ 3982 / DF

**Revelar-se-á essencial**, no entanto, **verificar se se registrou**, ou não, a **ocultação ou a dissimulação** prevista no tipo penal, **sem prejuízo** do exame, em outro momento, da questão **pertinente** à denominada “*willful blindness*” (“*cegueira deliberada*”), **que introduz** a análise relativa **ao dolo eventual** (tipicidade subjetiva) nos delitos **previstos** na Lei nº 9.613/98, **matéria em torno da qual** se instaurou grande debate doutrinário, com **posições teóricas claramente antagônicas** (MARCO ANTONIO DE BARROS, “*Lavagem de Capitais e Obrigações Cíveis Correlatas*”, p. 58/60, item n. 1.12, 2ª ed., 2007, RT; ANTÔNIO SÉRGIO A. DE MORAES PITOMBO, “*Lavagem de Dinheiro: A Tipicidade do Crime Antecedente*”, p. 133/144, item n. 6.1, 2003, RT; LUIZ REGIS PRADO, “*Direito Penal Econômico*”, p. 359/360, 3ª ed., 2009, RT; RODOLFO TIGRE MAIA, “*Lavagem de Dinheiro: Anotações às Disposições Criminais da Lei n. 9.613/98*”, p. 87/88, item n. 64, 2ª ed., 2007, Malheiros; SERGIO FERNANDO MORO, “*Crime de Lavagem de Dinheiro*”, p. 61/70, item n. 3.3, 2010, Saraiva, v.g.).

**De qualquer maneira**, a questão básica consiste em **identificar**, na conduta imputada aos agentes, a sua **plena adequação** ao modelo típico, **abstratamente definido na lei**, **concernente** ao próprio núcleo do tipo penal, **pois** – é desnecessário dizê-lo –, **sem** que se evidenciem **os atos de ocultação e/ou de dissimulação**, **não haverá** como reconhecer configurado o delito de lavagem de valores ou de capitais.

**Isso**, porém, **deverá constituir** matéria suscetível de indagação em momento **procedimentalmente oportuno**, **a ter lugar** na fase instrutória ou probatória do processo penal de conhecimento.

**Assentadas** tais premissas, **tenho para mim**, por relevante, **que a prestação de contas** à Justiça Eleitoral **pode constituir** meio instrumental **viabilizador** do crime de lavagem de dinheiro **se** os recursos financeiros doados **oficialmente** a determinado candidato **ou** a certo partido político

INQ 3982 / DF

tiverem origem criminosa, resultante da prática de outro ilícito penal, a denominada infração penal antecedente, como os crimes contra a Administração Pública, pois, configurado esse contexto, que traduz engenhosa estratégia de lavagem de dinheiro, a prestação de contas atuará como típico expediente de ocultação ou de dissimulação da natureza delituosa das quantias doadas em caráter oficial oriundas da prática do crime de corrupção, *p. ex..*

Esse comportamento, *mais do que ousado, constitui* gesto de indizível atrevimento e de gravíssima ofensa à legislação penal da República, **na medida** em que os agentes da conduta criminosa, valendo-se do próprio aparelho de Estado, objetivam, por intermédio da Justiça Eleitoral e mediante defraudação do procedimento de prestação de contas, conferir aparência de legitimidade a doações compostas de recursos financeiros manchados, em sua origem, pela nota da delituosidade.

Dá a observação feita pelo eminente Ministro EDSON FACHIN no sentido de que “(...) os elementos colhidos durante a investigação também indicam a possibilidade do cometimento do delito de lavagem de dinheiro, correspondente à ocultação e dissimulação da origem dos valores desviados de contratos da Petrobras, mediante a utilização de mecanismos para dificultar a identificação do denunciado Valdir Raupp como destinatário final das quantias supostamente destinadas à sua campanha. A operacionalização desses pagamentos teria sido efetuada por Alberto Youssef, que administrava uma verdadeira estrutura criminosa especializada em branqueamento de capitais, conforme narrado por este colaborador (fls. 59-64, fls. 67-70, fls. 71-75, fls. 84-89, fls. 90-92, fls. 93-101 e fls. 907-909) (...)” (grifei).

Tais são as razões, Senhor Presidente, que me levam a receber a presente denúncia, contra os 03 (três) acusados, por suposta prática do crime de lavagem de dinheiro ou de valores.

INQ 3982 / DF

5. **Lavagem de dinheiro e organização criminosa: inadequação típica quanto a fatos ocorridos antes do advento da Lei nº 12.850/2013**

O eminente Ministro Relator, **ao rejeitar** “as teses defensivas”, **enfatizou, quanto ao delito de lavagem de dinheiro**, que a peça acusatória **procedeu** a uma adequada descrição da “ocorrência de crimes antecedentes” e **destacou, ainda**, o fato de que a denúncia **indicou**, “com clareza, a ação e intenção dos denunciados tendentes à ocultação dos valores recebidos por intermédio de organização criminosa, que se subsumem ao tipo penal descrito no art. 1º, V, **VII** e § 4º, da Lei 9.613/1998, **na redação anterior** à Lei 12.683/2012, **tendo em vista** que os fatos teriam ocorrido em 2010” (grifei).

**Entendo** que a referência a organização criminosa, *como infração penal antecedente*, **não se justifica** no caso ora em exame, **considerado o tempo da alegada** prática criminosa, **eis que** o tipo penal **concernente** ao delito de organização criminosa, *inexistente naquele momento*, **somente** veio a surgir **com o advento** da Lei nº 12.850, de 02/08/2013 (art. 1º, § 1º, e art. 2º), **sendo certo**, de outro lado, que a conduta atribuída aos ora denunciados **ocorreu em 2010**, vale dizer, **em momento que precedeu a tipificação penal** daquela nova entidade delituosa.

**Cabe enfatizar**, por relevante, **que esse entendimento** – por mim perfilhado nesta Corte (**HC 111.021/PE**, Rel. Min. CELSO DE MELLO – **RHC 130.738/DE**, Rel. Min. CELSO DE MELLO) – **tem prevalecido** em diversos precedentes do Supremo Tribunal Federal (**AP 470/MG**, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA – **ADI 4.414/AL**, Rel. Min. LUIZ FUX – **HC 96.007/SP**, Rel. Min. MARCO AURÉLIO – **HC 108.715/RJ**, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, v.g.):

*“Recurso ordinário em ‘habeas corpus’. Penal. Crimes de formação de quadrilha (CP, art. 288) e de lavagem de dinheiro (art. 1º, incisos V e VII, da Lei nº 9.613/98). (...). **Inviabilidade** da*

INQ 3982 / DF

denúncia **quanto** ao delito de lavagem de dinheiro **fundado** na participação **em organização criminosa** (art. 1º, inciso VII, da Lei nº 9.613/98, **com a redação anterior** à Lei nº 12.683/12). **Ausência de definição jurídica na legislação pátria à época dos fatos**. (...). **Definição jurídica não suprida pela Convenção Internacional de Palermo**, incorporada ao direito positivo brasileiro pelo Decreto nº 5.015/04. **Precedente**. Recurso parcialmente provido. Extensão dos efeitos a corréus (CPP, art. 580).

.....  
4. (...) **é atípica a conduta capitulada** no art. 1º, **inciso VII**, da Lei nº 9.613/98 – a qual foi imputada ao recorrente –, **pois, à época dos fatos** narrados na denúncia (1998 a 2005), **não havia definição jurídica** na legislação pátria **para ‘organização criminosa’**.

5. **A Convenção Internacional de Palermo**, incorporada ao direito positivo brasileiro pelo Decreto nº 5.015/04, **não supriu essa omissão**, conforme assentado majoritariamente pela Corte no julgamento da AP nº 470/MG.

6. Recurso ordinário **parcialmente provido, concedendo-se a ordem de ‘habeas corpus’ para trancar a ação penal proposta contra o recorrente no tocante ao art. 1º, inciso VII, da Lei nº 9.613/98. (...).**”

(RHC 124.082/RJ, Rel. Min. DIAS TOFFOLI – grifei)

**“RECURSO ORDINÁRIO EM ‘HABEAS CORPUS’ – LAVAGEM DE DINHEIRO – ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA – INFRAÇÃO PENAL ANTECEDENTE – QUADRILHA (ATUALMENTE DESIGNADA ‘ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA’) – CONDUTAS PRATICADAS ENTRE 1998 E 1999, MOMENTO QUE PRECEDEU A EDIÇÃO DA LEI Nº 12.683/2012 E DA LEI Nº 12.850/2013 – IMPOSSIBILIDADE CONSTITUCIONAL DE SUPRIR-SE A AUSÊNCIA DE TIPIFICAÇÃO DO DELITO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA, COMO INFRAÇÃO PENAL ANTECEDENTE, PELA INVOCAÇÃO DA CONVENÇÃO DE PALERMO – INCIDÊNCIA, NO CASO, DO POSTULADO DA RESERVA CONSTITUCIONAL ABSOLUTA DE LEI EM**

INQ 3982 / DF

SENTIDO FORMAL (CF, art. 5º, inciso XXXIX) – DOCTRINA – PRECEDENTES – INADMISSIBILIDADE, DE OUTRO LADO, DE CONSIDERAR-SE O CRIME DE FORMAÇÃO DE QUADRILHA COMO EQUIPARÁVEL AO DELITO DE ORGANIZAÇÃO CRIMINOSA PARA EFEITO DE REPRESSÃO ESTATAL AO CRIME DE LAVAGEM DE DINHEIRO COMETIDO ANTES DO ADVENTO DA LEI Nº 12.683/2012 E DA LEI Nº 12.850/2013 – RECURSO DE AGRAVO IMPROVIDO.

– Em matéria penal, prevalece o dogma da reserva constitucional de lei em sentido formal, pois a Constituição da República somente admite a lei interna como única fonte formal e direta de regras de direito penal, a significar, portanto, que as cláusulas de tipificação e de cominação penais, para efeito de repressão estatal, subsumem-se ao âmbito das normas domésticas de direito penal incriminador, regendo-se, em consequência, pelo postulado da reserva de Parlamento. Doutrina. Precedentes (STF).

– As convenções internacionais, como a Convenção de Palermo, não se qualificam, constitucionalmente, como fonte formal direta legitimadora da regulação normativa concernente à tipificação de crimes e à cominação de sanções penais.”

(RHC 121.835-AgR/PE, Rel. Min. CELSO DE MELLO)

Constata-se, desse modo, que, analisada a imputação deduzida contra os ora denunciados, sob a perspectiva da “organização criminosa” na condição de crime antecedente, mostra-se destituída de tipicidade penal essa conduta precisamente em razão de inexistir, à época dos fatos (2010), definição jurídica do delito de organização criminosa.

Nem se diga que a ausência de lei formal definidora do delito de organização criminosa seria suprível pela invocação da Convenção de Palermo para efeito de configurar, no plano da tipicidade penal, a existência do delito de organização criminosa como infração penal antecedente, considerado o texto normativo da Lei nº 9.613/98 em sua primitiva redação.

INQ 3982 / DF

**Cumpr** **ter presente**, sempre, que, **em matéria penal**, **prevalece** o postulado da **reserva constitucional de lei em sentido formal**, **pois** – não é demasiado enfatizar – a Constituição da República **somente admite a lei interna** como **única** fonte formal e direta de regras de direito penal.

**Esse princípio, além** de consagrado **em nosso** ordenamento positivo (CF, art. 5º, XXXIX), **também encontra** exposto reconhecimento na **Convenção Americana** de Direitos Humanos (Artigo 9º) e no **Pacto Internacional** sobre Direitos Cíveis e Políticos (Artigo 15), **que representam** atos de direito internacional público a que o Brasil **efetivamente** aderiu.

**Mostra-se constitucionalmente relevante**, portanto, **como adverte** a doutrina (LUIZ FLÁVIO GOMES/VALERIO DE OLIVEIRA MAZZUOLI, “Comentários à Convenção Americana sobre Direitos Humanos”, vol. 4/122, 2008, RT), **o entendimento** segundo o qual, “no âmbito do Direito Penal incriminador, **o que vale** é o princípio da reserva legal, **ou seja, só o Parlamento, exclusivamente, pode aprovar crimes e penas**. Dentre as garantias que emanam do princípio da legalidade, **acham-se a reserva legal** (só o Parlamento **pode** legislar sobre o Direito Penal incriminador) e **a anterioridade** (‘lex populi’ e ‘lex praevia’, respectivamente). Lei **não** aprovada pelo Parlamento **não é válida** (...)” (grifei).

**Não se pode também desconhecer, considerado o princípio constitucional da reserva absoluta de lei formal, que as cláusulas de tipificação e de cominação penais, como** a própria formulação conceitual de “organização criminosa”, **para efeito** de repressão estatal, **subsumem-se** ao âmbito **das normas domésticas de direito penal incriminador, regendo-se, em consequência, pelo postulado da reserva de Parlamento, como adverte autorizado magistério doutrinário** (FERNANDO GALVÃO, “Direito Penal – Curso Completo – Parte Geral”, p. 880/881, item n. 1, 2ª ed., 2007, Del Rey; DAMÁSIO E. DE JESUS, “Direito Penal – Parte Geral”,

INQ 3982 / DF

vol. 1/718, item n. 1, 27ª ed., 2003, Saraiva; CELSO DELMANTO, ROBERTO DELMANTO, ROBERTO DELMANTO JÚNIOR e FÁBIO M. DE ALMEIDA DELMANTO, “**Código Penal Comentado**”, p. 315, 7ª ed., 2007, Renovar; CEZAR ROBERTO BITENCOURT, “**Tratado de Direito Penal**”, vol. 1/772, item n. 1, 14ª ed., 2009, Saraiva; ROGÉRIO GRECO, “**Código Penal Comentado**”, p. 205, 2ª ed., 2009, Impetus; ANDRÉ ESTEFAM, “**Direito Penal – Parte Geral**”, vol. 1/461, item n. 1.3, 2010, Saraiva; LUIZ REGIS PRADO, “**Comentário ao Código Penal**”, p. 375, item n. 2, 4ª ed., 2007, RT, v.g.).

**Isso significa, pois, que somente lei interna (e não convenção internacional, como a Convenção de Palermo) pode qualificar-se, constitucionalmente, como a única fonte formal direta legitimadora da regulação normativa concernente à tipificação ou à conceituação de organização criminosa.**

**A configuração típica do crime de lavagem de dinheiro exigia, então (2010), para aperfeiçoar-se, a presença de uma infração penal antecedente, que se qualifica como elemento normativo do tipo, a significar que, ausente este, deixa de caracterizar-se o crime de lavagem (MARCIA MONASSI MOUGENOT BONFIM e EDILSON MOUGENOT BONFIM, “**Lavagem de Dinheiro**”, p. 58, item n. 12.1, 2ª ed., 2008, Malheiros):**

*“A lavagem de dinheiro exige que os bens, direitos ou valores a serem introduzidos na economia ou no sistema financeiro sejam oriundos de um delito, denominado ‘crime antecedente’ pela legislação brasileira (v. art. 2º, § 1º, da Lei nº 9.613/1998). **Trata-se de elemento normativo do tipo.***

*Nesse sentido, portanto, a lavagem depende de um crime principal, primário ou anterior – chamado antecedente –, sem o qual não se configura. Por isso, o delito de lavagem de dinheiro é considerado crime acessório, secundário ou derivado.”*  
(grifei)

INQ 3982 / DF

Impende registrar, neste ponto, que prevalecia, no momento da suposta prática delituosa (2010), a antiga redação do art. 1º da Lei nº 9.613/98, cujo rol encerrava um conteúdo normativo fechado em face do seu caráter eminente taxativo e em razão de tratar-se de regra de tipificação penal, segundo registra a lição de ANTÔNIO SÉRGIO A. DE MORAES PITOMBO (“Lavagem de Dinheiro – A Tipicidade do Crime Antecedente”, p. 97, item n. 4.3, 2003, RT), para quem “O princípio da taxatividade, a seu turno, impõe a elaboração de ‘*numerus clausus*’, quanto aos delitos prévios”.

É por tal motivo que o magistério doutrinário (ALBERTO SILVA FRANCO, “Código Penal e sua Interpretação Jurisprudencial”, p. 23, 5ª ed., 1995, RT; CEZAR ROBERTO BITENCOURT, “Tratado de Direito Penal”, vol. 1/347, item 2.4, 19ª ed., 2013, Saraiva, v.g.), atento à significativa importância do tipo penal e à função constitucional de garantia que lhe é inerente (RTJ 177/485-486, Rel. Min. CELSO DE MELLO, v.g.), já advertia não se configurar o crime de lavagem de dinheiro, presente o contexto normativo vigente em momento que precedeu a edição da Lei nº 12.683/2012, naqueles casos em que os bens, direitos ou valores objeto de ocultação ou dissimulação fossem provenientes de delitos estranhos ao rol taxativo do art. 1º da Lei nº 9.613/98, na redação anterior ao advento da Lei nº 12.683/2012.

## 6. Conclusão

Todas as considerações que venho de fazer, Senhor Presidente, levam-me a acompanhar o substancioso voto proferido pelo eminente Relator quanto ao recebimento parcial da denúncia formulada contra os ora acusados.

Também excluo da denúncia, Senhor Presidente, a causa geral de aumento de pena prevista no § 2º do art. 327 do Código Penal, por

INQ 3982 / DF

**entender**, na linha de votos **que já proferi** nesta Suprema Corte (**Inq** 1.769/DF – **Inq** 2.606/MT – **Inq** 3.983/DF), *que essa regra mostra-se inaplicável aos que exercem mandato eletivo, notadamente aos que desempenham mandato parlamentar, como o Senador da República ora denunciado.*

**É o meu voto.**