

HABEAS CORPUS 165.036 PARANÁ

VOTO

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN (RELATOR): 1. Em primeiro lugar, cabe rejeitar a alegação ministerial a respeito do eventual óbice ao conhecimento do *habeas corpus*.

É que o caráter substitutivo de recurso extraordinário, segundo a jurisprudência consolidada desta Suprema Corte, não atua como impedimento à apreciação do *habeas corpus*. Nesse idêntico sentido: HC 133743, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Primeira Turma, julgado em 11/09/2018 e HC 138507, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 27/06/2017.

Passo, portanto, ao exame da impetração.

2. Conforme relatado, os fatos subjacentes inserem-se no contexto do suposto recebimento de vantagem indevida na espacialidade de contratos firmados pela Petrobras e cujo objeto consistia na exploração de campos petrolíferos em Benin. Além da percepção da referida vantagem, apura-se a ocorrência de lavagem atinente a tais recursos.

A defesa sustenta, em linhas gerais, duas teses essenciais: o reconhecimento de que a lavagem de bens, no caso concreto, estaria contida na corrupção passiva e, se rechaçada tal argumentação, a incidência da regra do concurso formal entre as citadas infrações, sendo que o afastamento desse critério não teria sido adequadamente motivado.

2.1. Quanto ao percurso dos valores supostamente recebidos, reporto-me ao decidido pela Segunda Turma no RHC 144.295/PR, em que mantida a prisão preventiva do ora paciente, imposta com base nos fatos que motivaram a condenação que nesta impetração se questiona. Na ocasião, apontou-se o seguinte:

“Em suma, em 3.5.2011, a Petrobras transferiu USD 34,5 milhões para a CBH. Na mesma data, a CBH transferiu USD 31 milhões à conta da Lusitania Petroleum Limited, mantida no Banco BSI, em Lugano/Suíça. Em 5.5.2011, foram transferidos USD 10 milhões da conta da Lusitania para a

conta Z203217, também mantida no Banco BSI e titularizada pela offshore Acona International Investments Ltd, cujo beneficiário final seria João Augusto Rezende Henriques, tido como intermediador do pagamento das vantagens destinadas ao então agente parlamentar.

Entre 30.5.2011 e 23.6.2011, teria sido realizada a transferência de **USD 1,5 milhão da conta da Acona International Investments Ltd**, mantida no Banco BSI, para a conta, do Banco Julius Baer, em Genebra, **em nome de Orion SP**, trust com endereço em Edimburgo e que pertenceria ao recorrente.

Em seguida, em 11.4.2014, foram realizadas transferências **da conta Orion SP para a conta Netherton Investments PTE**, igualmente mantida no Banco Julius Baer, constituída em Cingapura e que estaria submetida ao controle do recorrente.”

O que se questiona é se tais transferências bancárias configurariam, ou não, atos de lavagem aptos a ultrapassar os lindes do delito de corrupção passiva, ou se, como sustenta a defesa, limitar-se-iam, no campo da corrupção passiva, ao recebimento indireto de vantagem indevida.

Em primeiro lugar, observo que, como se sabe, há sistemas jurídicos que expressamente excluem do âmbito de incidência das normas penais definidoras do crime de lavagem de bens, direitos ou valores os próprios autores do delito antecedente, deixando de punir o que a doutrina denomina “*autolavagem*”.

Não sendo esse o caso da legislação brasileira, parcela da doutrina nacional, mesmo assim, advoga a impossibilidade de apenar-se por lavagem o autor da infração penal antecedente, uma vez que a ocultação ou dissimulação dos valores percebidos estaria compreendida como desdobramento causal natural do crime anterior.

Tal entendimento doutrinário, todavia, já foi expressamente rechaçado por esta Suprema Corte, por mais de uma vez. Anoto, como exemplo, trecho da ementa de lavra do eminente Ministro Ricardo Lewandowski, que resumiu a compreensão do Pleno por ocasião do

juízo do INQ 2.471 (*grifei*):

“IV Não sendo considerada a lavagem de capitais mero exaurimento do crime de corrupção passiva, é possível que dois dos acusados **respondam por ambos os crimes**, inclusive em ações penais diversas, servindo, no presente caso, os indícios da corrupção advindos da AP 477 como delito antecedente da lavagem (g.n.) (Tribunal Pleno, j. 29.9.2011).”

Mais recentemente, a Segunda Turma concluiu o seguinte:

“Verificada a autonomia entre o ato de recebimento de vantagem indevida oriunda do delito de corrupção passiva e a posterior ação para ocultar ou dissimular a sua origem, possível é a configuração do crime de lavagem de capitais.” (AP 996, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 29.5.2018)

Em outras palavras, segundo a jurisprudência desta Corte, a **imposição de reprimenda em caso de autolavagem não consubstancia, em si, bis in idem.**

Não se desconhece, por outro lado, a deliberação que restou vencedora por ocasião dos Embargos Infringentes interpostos em face do juízo da AP 470/DF, em que se assentou que a percepção de valor indevido, por parte do próprio sujeito ativo do delito de corrupção passiva ou por interposta pessoa, pode vir a não configurar o delito de lavagem na modalidade ocultar.

Naquela ocasião, concluiu-se que a possibilidade da incriminação da autolavagem “*pressupõe a prática de atos de ocultação autônomos do produto do crime antecedente (já consumado)*” (AP 470 EI-sextos, Rel. Min. Luiz Fux, Red. p/ Acórdão: Min. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, DJe de 21.8.2014; AP 470 EI-décimos sextos, Rel. Min. Luiz Fux, Rel. p/ Acórdão: Min. Roberto Barroso, Tribunal Pleno, DJe de 21.8.2014).

Nesses julgados, o Min. Luís Roberto Barroso, redator do acórdão,

HC 165036 / PR

ressaltou que “o recebimento por modo clandestino e capaz de ocultar o destinatário da propina, além de esperado, integra a própria materialidade da corrupção passiva, não constituindo, portanto, ação distinta e autônoma da lavagem de dinheiro”, cuja configuração demanda a identificação de “atos posteriores, destinados a recolocar na economia formal a vantagem indevidamente recebida”.

Tratou-se de situação relativa a parlamentar federal, denunciado por corrupção passiva, cuja vantagem indevida teria sido recebida por intermédio de terceira pessoa. O Ministério Público Federal o denunciou pelos crimes de corrupção passiva e lavagem de bens, em concurso material, afirmando que o envio de terceira pessoa à percepção da vantagem configurava expediente voltado à ocultação da origem criminosa dos proveitos auferidos com o crime antecedente.

Tal imputação, contudo, não prevaleceu, firmando-se, por maioria de votos, o entendimento no sentido de que a percepção de vantagem por interposta pessoa, naquele caso concreto, integraria a própria descrição típica do art. 317 do Código Penal (corrupção passiva), mormente pelo fato de que recebimento de vantagem indevida, segundo a redação típica, pode se dar *direta ou indiretamente*, como se infere da leitura do tipo penal:

“Art. 317 - Solicitar ou receber, 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 aceitar promessa de tal vantagem:”

Nessa linha, repiso, entendeu o Pleno do Supremo Tribunal Federal que o simples recebimento de vantagem oriunda de corrupção, via interposta pessoa, por fazer parte dos próprios elementos típicos do art. 317 do Código Penal, pode, a par da própria corrupção passiva, não configurar o delito de lavagem na modalidade “ocultar”.

Por outro lado, asseverou-se, chamo a atenção, que a existência de atos autônomos ao resultado patrimonial do crime antecedente **caracterizariam** o crime de lavagem de capitais.

Nessa mesma direção, pondero os excertos doutrinários de Gustavo

Henrique Badaró e Pierpaolo Cruz Bottini:

“Assim, se a ocultação ou dissimulação típica da lavagem de dinheiro se limitar ao recebimento indireto dos valores, há contingência entre os tipos penais, aplicando-se o instituto da consunção. **Isso não impede a verificação do concurso material entre lavagem de dinheiro e corrupção passiva** se constatado no caso concreto outro ato de ocultação ou dissimulação para além do recebimento indireto, como, por exemplo, o envio de dinheiro para o exterior, para contas de terceiros, ou a simulação de negócios posteriores com a finalidade de conferir aparência lícita aos recursos recebidos. **A menção ao recebimento indireto no tipo penal de corrupção passiva não implica salvo conduto para qualquer comportamento de ocultação posterior.**” (Lavagem de dinheiro. 3ª ed. São Paulo: RT, 2016, p. 128, *grifei*)”

Quanto ao tema do Princípio da Consunção, um dos critérios de resolução de conflito aparente de normas penais, Eugênio Pacelli e André Callegari lecionam o seguinte:

“Aqui, como está a indicar a própria palavra, um delito ou uma norma incriminadora seria absorvida ou restaria consumida por outra, de maior alcance. Naturalmente, para que tal ocorra **impõe-se que a norma consuntiva (a que absorve a outra) contemple e abarque todo o juízo de desvalor atribuído à norma consumida.**”

Especificamente quanto às hipóteses de fato subsequente à ação delituosa, prosseguem:

“Segundo JESCHECK/WEIGEND, corretamente, não deveria haver punição do fato posterior na medida em que **o tipo então realizado e punido – já abarcaria toda a valoração jurídico-penal do fato e suas consequências**, se efetivamente se puder entender o fato posterior **tão somente** como

desdobramento lógico da ação típica punível (sem expansão dos dados e/ou violação a novo bem jurídico).

(...)

O fundamental, nesses casos, **é identificar o esgotamento do desvalor na norma consuntiva**.

(...) a proibição do *bis in idem* tem por fundamento exatamente o esgotamento do juízo de valoração jurídico-penal em relação a duas ou mais modalidades de ofensas a um mesmo bem jurídico, **se elas integrarem ou estiverem inteiramente abarcadas por um tipo penal mais completo.** (PACELLI, Eugênio. CALLEGARI, André. Manual de direito penal: parte geral. São Paulo: Atlas. 2015, p. 419/427, grifei)

A título ilustrativo, Pacelli e Callegari mencionam que, embora o tipo penal de falsificação e uso de documento descrevam condutas diversas, “*aquele que falsifica um documento não o faz por mero deleite de comprovação de suas habilidades*”, de modo que a posterior utilização insere-se no desdobramento causal natural da falsificação, hipótese em que o uso, se perpetrado pelo falsificador, não legitima resposta penal específica, eis que **coapenado** no contexto da própria falsificação.

Como se vê, a lição doutrinária descrita desvela que o Princípio da Consunção incide, entre outras hipóteses, nos casos em que o desvalor da conduta incriminada pela norma consumida encontra-se, ainda que implicitamente, abrangido pela norma consuntiva. Vale dizer, parte-se da compreensão de que o próprio legislador compreende que a conduta consumida integrava o juízo do injusto sopesado na tipificação da norma penal incriminadora consuntiva, em hipótese de coapenamento de condutas.

Impende assinalar, nesse contexto, que a higidez normativa do concurso de infrações entre os crimes de corrupção passiva e lavagem de bens desafia a avaliação particular de um determinado caso concreto, notadamente, à luz das provas produzidas, acerca da autonomia fenomênica das condutas objeto de apuração em Juízo.

Nesse sentido, revela-se indispensável, a meu ver, a avaliação detida

do desenrolar da ação tida como delituosa para o fim de se aferir se a conduta concretamente considerada desborda, ou não, do juízo de reprovabilidade estabelecido pelo legislador na cominação de sanção penal ao crime antecedente.

Nessa direção, *mutatis mutandis*, já se reconheceu a indispensabilidade de exame de provas a fim de equacionar a questão do concurso entre corrupção passiva e lavagem de bens, conforme se depreende de pronunciamento desta Segunda Turma em que se assentou a necessidade de recebimento de denúncia a fim de propiciar a produção de provas hábeis a permitir juízo exauriente acerca do tema:

“A fase de recebimento de denúncia não é a apropriada para definir o enquadramento dos eventuais fatos criminosos nas regras de concursos (tanto de pessoas como de crimes). **A comprovação da ocorrência dos crimes imputados é questão prejudicial à tarefa de aferir suas circunstâncias e peculiaridades**, condicionantes da definição das aludidas regras. Precedentes (Inq 2.984, Rel. Min. GILMAR MENDES, Pleno, DJe de 23.9.2013 e Inq 3.983, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, Tribunal Pleno, DJe de 12.5.2016)

(...)

Ainda, não merece acolhimento, **antes da instrução** e da necessária comprovação dos **fatos típicos imputados e de suas circunstâncias**, a impossibilidade teórica do concurso entre os crimes de **corrupção passiva - na modalidade 'receber' - e a lavagem de dinheiro alegadamente realizada para ocultar a origem ilícita dos recursos**. Subsunção, no plano descritivo, revela **possibilidade teórica do referido concurso dependente de circunstâncias fáticas**. Necessidade de verificação e, portanto, de **instrução probatória** para demonstrar se presentes as mesmas *'rati decidendi'* de precedente da Corte (AP 470). Alegação afastada/rechaçada.”

(Inq 3980, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Segunda Turma, julgado em 06/03/2018, *grifei*)

HC 165036 / PR

Como se vê, a solução da controvérsia passa, de modo inafastável, pelo exame dos meandros do conjunto fático-probatório, providência, assim como ocorre na fase de recebimento de denúncia, inatingível em sede de *habeas corpus*, tendo em vista a jurisprudência consolidada desta Suprema Corte que sedimenta a inadequação do remédio heróico para o fim de ingressar em juízo dessa natureza. Por todos, cito o seguinte precedente:

“Não se presta a via de *habeas corpus* para o reexame e a valoração de fatos e provas.” (HC 156259 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 28/09/2018, *grifei*)

Especificamente a respeito da matéria atinente à consunção, já se decidiu:

“Não é o *habeas corpus*, igualmente, sede apropriada para exame da ocorrência da continuidade delitiva ou da ocorrência de consunção, situações que demandam o exame do acervo fático-probatório e que nem sequer foram examinadas pelo juízo de primeiro grau. Precedentes. (RHC 121747, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 22/04/2014, *grifei*)

Além da inaptidão do *habeas corpus* para o desate da questão, cumpre observar, por oportuno, que as circunstâncias retratadas pelas instâncias ordinárias não espelham situação idônea a deflagrar a consunção articulada.

Com efeito, mormente partindo das premissas estabelecidas no acórdão proferido pelas instâncias ordinárias, não se revela possível extrair inviabilidade normativa de cominação de sanção própria à conduta de lavagem de bens.

Cabe sopesar ainda que, no caso específico do recebimento por interposta pessoa verificado no bojo da AP 470/DF, o expediente atribuído naqueles autos ao acusado não se revelaria apto, em tese, a alcançar, por

si só, os resultados próprios do delito de lavagem de bens. Vale dizer, naquele caso, a ocultação e dissimulação, com enfoque na possibilidade de reintegração de recursos, pressuporia atos outros, a revelar que, em verdade, o âmbito normativo da conduta então examinada realmente cingir-se-ia à espacialidade do delito de corrupção.

Em outras palavras, naquele caso julgado pelo Tribunal Pleno (AP 470), o recebimento de vantagem indevida por interposta pessoa configurava tão somente expediente próprio de camuflagem da prática do delito de corrupção passiva, não se prestando, contudo, no contexto da tipicidade objetiva da infração de lavagem, a consubstanciar, isoladamente, atos de ocultação ou dissimulação do resultado patrimonial da infração antecedente.

Diversa, contudo, é a hipótese dos autos. A propósito, tenho que a sentença de primeiro grau bem distingue tais situações (*grifei*):

“435. A sofisticação da prática criminosa tem revelado o emprego de **mecanismos de ocultação e dissimulação já quando do repasse da vantagem indevida do crime de corrupção.**

436. Tal sofisticação tem tornado desnecessária, na prática, a adoção de mecanismos de ocultação e dissimulação após o recebimento da vantagem indevida, uma vez que o dinheiro, **ao mesmo tempo em que recebido, é ocultado ou a ele é conferida aparência lícita.**

437. Este é o caso, por exemplo, do pagamento de propina através de transações internacionais subreptícias. Adotado esse método, **a propina já chega ao destinatário, o agente público ou terceiro beneficiário, ocultada e, por vezes, já em local seguro e fora do alcance das autoridades públicas,** tornando desnecessária qualquer nova conduta de ocultação ou dissimulação.

438. Não seria justificável premiar o criminoso por sua **maior sofisticação e ardil,** ou seja, por ter habilidade em tornar desnecessária ulterior ocultação e dissimulação do produto do crime, já que **estes valores já lhe são concomitantemente**

repassados com a aparência de licitude ou para receptáculo secreto.

439. Não se desconsidera aqui o precedente do Egrégio Supremo Tribunal Federal na Ação Penal 470.

440. No caso, quando do julgamento dos embargos infringentes, o Egrégio Supremo Tribunal Federal condenou o ex-deputado federal João Paulo Cunha por corrupção, mas o absolveu por lavagem, por entender que **o expediente de ocultação em questão envolvia o recebimento da vantagem indevida por pessoa interposta, no caso sua esposa que sacou em espécie a propina no banco.** O Supremo Tribunal Federal entendeu, acertadamente, naquele caso que o pagamento de propina a pessoa interposta **ainda fazia parte do crime de corrupção e não do de lavagem.**

441. Salta aos olhos primeiro a singeleza da conduta de ocultação naquele processo, a **mera utilização da esposa para recebimento em espécie da propina.**

442. Também necessário apontar a relevante diferença de que, naquele caso, **o numerário não foi recebido pela esposa e sucessivamente pelo ex-parlamentar já ocultado ou com aparência de lícito. Pelo contrário, ao dinheiro em espécie, ainda necessário, para a reciclagem, o emprego de algum mecanismo de ocultação e dissimulação.**

443. Já no presente feito, **não se trata de mero pagamento a pessoa interposta**, mas, com a **utilização de contas secretas no exterior, em nome de, de um lado, uma *off-shore*, doutro lado, um *trust*, da realização de um transação subreptícia, por meio da qual a propina é colocada e ocultada em um local seguro.** Para o beneficiário, desnecessárias ulteriores providência para ocultar a propina, já que **as condutas envolvidas na transferência foram suficientes para essa finalidade.**

444. O entendimento ora adotado, em evolução da posição do julgador, não representa contrariedade com o referido precedente do Egrégio Supremo Tribunal Federal, pois distintas as circunstâncias.

445. As condutas, embora concomitantes, **afetam bens jurídicos diferenciados**, a corrupção a confiança na Administração Pública e no império da lei, a lavagem, a Administração da Justiça e o domínio econômico e até mesmo a integridade do processo eleitoral.

447. Assim, **se no pagamento da vantagem indevida na corrupção, são adotados, ainda que concomitantemente, mecanismos de ocultação e dissimulação aptos a conferir aos valores envolvidos a aparência de lícitos ou a colocá-los em contas secretas no exterior, configura-se não só crime de corrupção, mas também de lavagem**, uma vez que atribuída ao produto do crime de corrupção a aparência de licitude ou ocultado o produto do crime em receptáculo fora do alcance das autoridades públicas.

448. Assim, as cinco transferências, do equivalente a USD 1,5 milhão, entre 30/05/2011 a 23/06/2011, **caracterizam não só o exaurimento do crime de corrupção, com a entrega da vantagem indevida a Eduardo Cosentino da Cunha, mas também crime de lavagem de dinheiro**, já que ocultado o produto do crime em conta secreta na Suíça, cujo controlador e beneficiário era Eduardo Cosentino da Cunha.”

Não se desconhece que o recebimento de valores decorrentes de corrupção ocorre, comumente, de modo não ostensivo.

Nada obstante, o cenário descrito no caso concreto, a meu ver, extrapola o campo do recebimento clandestino de vantagem indevida e deságua na espacialidade da dissimulação e ocultação próprios do delito de lavagem.

No presente concreto, segundo assentaram as instâncias ordinárias, os valores teriam sido repassados ao ora paciente mediante expedientes que não se confundem com o simples recebimento de recursos em espécie mediante interposta pessoa, atestando-se, em verdade, o emprego de mecanismos de ocultação e dissimulação.

Aponta-se a ocorrência de irregularidades em contratações envolvendo as empresas Petrobras e CBH.

HC 165036 / PR

As ações teriam sido concertadas com a suposta participação de Jorge Luiz Zelada, então Direto da Área Internacional da Petrobras e, em tese, sujeito à ingerência do ora paciente.

Narra-se que a CBH teria transferido recursos recebidos da Petrobras em favor da conta Lusitania Petroleum Limited, mantida no Banco BSI, em Lugano/Suíça (3.5.2011).

Posteriormente (5.5.2011), parte desses valores teria sido transferida à conta titularizada pela *offshore* Acona International Investments Ltd, cujo beneficiário final seria João Augusto Rezende Henriques, suposto intermediário das transações.

Em seguida (entre 30.5.2011 e 23.6.2011), teriam se verificado 5 (cinco) transferências da conta Acona para a conta Orion SP, mantida no banco Julius Baer em Genebra/Suíça. A conta Orion SP, por sua vez, referir-se-ia à constituição de *trust*, com endereço em Edimburgo, e que pertenceria, de fato, ao ora paciente.

Por fim, em 11.4.2014, teria ocorrido transferência da conta Orion SP para a conta Netherton Investments PTE, constituída em Cingapura e que seria submetida ao controle do paciente.

Essas sucessivas transações, segundo assentaram as instâncias ordinárias, teriam se realizado com a finalidade de possibilitar a ocultação e dissimulação do resultado patrimonial da corrupção passiva, afastando-se da simples percepção de vantagem indevida por intermédio de terceira pessoa.

O contexto fático, como se vê, **difere, em muito**, do verificado no caso examinado pelo Tribunal Pleno na AP 470/DF.

O cenário descrito desvela inclinação para a reintegração desses valores e fruição do resultado econômico do crime antecedente. Vale dizer, não se retrata tão somente de recebimento indireto da vantagem indevida, descrevendo-se cenário que denotaria a direção da conduta no sentido também da **ocultação dos recursos e dissimulação de sua titularidade, propiciando-se fruição oportuna**.

Calha rememorar ainda que o tema da autolavagem não constitui inovação nos afazeres jurisdicionais desta Segunda Turma. Na AP 996/DF,

julgada em 29.5.2018, este órgão fracionário enfrentou a questão atinente à suposta consunção entre as infrações de corrupção passiva e lavagem de dinheiro, bens ou valores quando praticadas pelo mesmo agente.

Ao examinar imputação de lavagem decorrente da cogitada entrega por terceiros de valores em espécie, com a costumeira proficiência, lecionou o eminente decano, Min. Celso de Mello, o seguinte (*grifei*):

“O simples fato de receber valores em espécie de entregadores, diretamente ou por intermédio de familiares, **não se revela suficiente para a caracterização do delito de lavagem de ativos**, seja por **faltarem**, nessa conduta, **atos de ocultação e/ou de dissimulação**, seja, ainda, pela **ausência de comportamento com aptidão de dar aparência de licitude às quantias recebidas indevidamente.**”

Como se vê, o que se impende perquirir é a ocorrência de atos de ocultação e/ou dissimulação, bem como eventual aptidão da conduta para o fim de conferir aparência de licitude ao objeto material do delito de corrupção, circunstâncias que, no caso concreto, conforme descrito anteriormente, **se fazem presentes**.

Cumprе acrescentar que eventual concomitância do pagamento da vantagem indevida e da consumação da lavagem de bens não parece ter atuado como óbice, na mencionada AP 996/DF, ao acolhimento da pretensão acusatória.

Com efeito, uma das imputações veiculadas pela Procuradoria-Geral da República na aludida ação penal dizia respeito à suposta prática dos delitos de corrupção passiva e lavagem em contexto associado a pagamentos de vantagens indevidas por meio de doações eleitorais.

Independentemente de eventuais controvérsias atinentes às especificidades do processo eleitoral, aspectos que não se colocam em debate nesta impetração, o cerne da questão é que, naquele caso, a cogitada coincidência entre o pagamento da vantagem indevida e a consumação da lavagem não subtraíam a perfectibilização do concurso de infrações.

A esse respeito, precisas, como de hábito, foram as observações do eminente decano (*grifei*):

“Cumpre destacar, de outro lado, que o entendimento exposto por esta Corte quando do julgamento da AP 470-EI-sextos/MG, Red. p/ o acórdão Min. ROBERTO BARROSO, **em nada beneficia o ora acusado**, pois, nele, acentuou-se, em **contexto completamente diverso do que se registra no caso presente**, que o recebimento de vantagem indevida, por intermédio de interposta pessoa, não se revelava suficiente, só por si, para caracterizar o crime de lavagem de dinheiro, cuja **configuração típica exige a finalidade de conferir aparência de legitimidade a valores ilicitamente obtidos**, a partir de sua incorporação à economia formal.

No caso em apreço, **a situação é diversa**, uma vez que, com o ato de doação eleitoral oficial, buscou-se **não só repassar a vantagem indevida**, como **também conferir aparência de licitude a valores recebidos e, principalmente, possibilitar ao agente corrupto a fruição das quantias provenientes de ilícitos penais por ele criminosamente obtidas.**”

Nesse mesmo julgamento, qual seja, o exame implementado na AP 996/DF, o eminente Min. Ricardo Lewandowski bem esmiuçou os aspectos que afastam a possibilidade de que a lavagem possa ser considerada mero exaurimento da corrupção passiva, elucidando-se a controvérsia, na sua visão, sobretudo pela aferição do elemento subjetivo (*grifei*):

“Um réu só pode ser condenado por corrupção passiva e lavagem de dinheiro se **verificada a ocorrência de dolos distintos**. Isto é, deve ficar devidamente demonstrada, e não implícita, a **vontade livre e consciência de realizar o branqueamento de capitais**, com o escopo de limpar o dinheiro sujo.

Gostaria de deixar essa premissa bem esclarecida em meu

voto: admito a coexistência da prática dos crimes de corrupção passiva e lavagem por um mesmo agente, mas desde que se comprove a realização de dolos distintos para cada um desses delitos. Em outras palavras, não aceito a imposição de dupla punição automática advinda de um único fato delituoso, se não estiverem devidamente comprovados os distintos dolos.

Com efeito, o fato isolado de alguém receber uma vantagem indevida, diretamente ou por interposta pessoa, enquadra-se no tipo penal da corrupção passiva. Agora, se ficar demonstrado nos autos que a pessoa que recebeu a propina tiver o dolo diverso daquele primeiro, ou seja, se caracterizada a intenção de lavar o produto da corrupção, ele incidirá, concomitantemente, no crime de lavagem de dinheiro.

Nessa hipótese, inclusive, não ficará caracterizado o mero exaurimento da conduta, conforme já decidi no INQ 2.471/SP, de minha relatoria. Naquela assentada, tive a oportunidade de salientar que não sendo considerada a lavagem de capitais mero exaurimento do crime de corrupção passiva, é possível que dois dos acusados respondam por ambos os crimes, inclusive em ações penais diversas.”

Coerentemente com as premissas estabelecidas por Sua Excelência, a imputação de lavagem atinente às doações eleitorais foi rechaçada, por maioria de votos, por esta Segunda Turma. O ponto decisivo, a meu ver, não foi a inviabilidade teórica de concurso de infrações, mas, especialmente, o afastamento, naquele caso particular e específico, do dolo de branqueamento. A esse respeito, ponderou o eminente Min. Ricardo Lewandowski:

“Não encontro nos autos, após detida revisão, por mais que pesquisasse, **nenhuma prova e nem sequer um indício concreto de que o réu, consciente e livremente, tenha tido a intenção de lavar dinheiro pela via de doação oficial recebida.**

Ao contrário, na espécie, verifico que **há fortes elementos a indicar que a forma de recebimento da doação em apreço foi**

compulsória, ou seja, imposta pela construtora, **não havendo mínimo espaço de ação reservado ao réu para receber as referidas quantias desta ou daquela maneira.**“

Como se vê, a absolvição, no ponto, por maioria de votos, operou-se no plano da **tipicidade subjetiva (ausência de dolo)**, aspecto particular acerca do juízo de cada fenômeno tido como criminoso e que se examina em momento subsequente à aferição da tipicidade objetiva.

Portanto, o que se deve enfatizar, na minha óptica, é que o colegiado, ao ser confrontado com a tese de mero exaurimento em razão da cogitada concomitância entre o recebimento da vantagem indevida e a perfectibilização da lavagem, não afastou a **tipicidade objetiva**.

Ainda a respeito da distinção em relação ao julgamento operado pelo Tribunal Pleno nos embargos infringentes interpostos na AP 470/DF, cabe assinalar que o próprio Min. Luís Roberto Barroso, redator do referido acórdão, em pronunciamento superveniente, em fase de recebimento de denúncia, já explicitou o seguinte:

“44. Por sua vez, **o pagamento de vantagem indevida por meio de doações eleitorais configura, a um só tempo, indício da prática do crime de corrupção passiva, na modalidade ‘receber’, e do crime de lavagem de dinheiro.**

45. É verdade que o recebimento indireto de vantagem indevida não configura necessariamente o crime de lavagem de dinheiro, até porque é uma das modalidades do crime de corrupção passiva. No entanto, no atual estágio do processo criminal, penso que **o fato de receber a vantagem indevida por meio de doações eleitorais também configura justa causa para o recebimento da denúncia quanto ao crime de lavagem de dinheiro**, em especial porque esses valores são apresentados na Prestação de Contas Eleitoral como de origem lícita, tudo a indicar **possível estratégia para conferir aparência de licitude ao dinheiro proveniente de infração penal.**“ (Inq. 4141, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Primeira Turma, julgado em 12/12/2017, grifei)

Dito isso, pondero que a situação processual retratada nestes autos difere do verificado pelo Tribunal Pleno na AP 470/DF, não se verificando, no caso em exame, mero recebimento por interposta pessoa, mas, sobretudo, realização de atos de ocultação e dissimulação. Ademais, as instâncias ordinárias, soberanas quanto à matéria, concluíram pela presença de dolo de branqueamento de capitais, conclusão insuscetível, como se sabe, de revisão por esta Suprema Corte em sede de *habeas corpus*.

2.2. Cumpre observar ainda que, além das transferências da Acona Internacional (*offshore* associada a João Henrique Rezende) para a conta Orion SP (*trust* associado ao paciente), realizadas em 2011, a sentença condenatória também reconheceu o caráter delituoso da subsequente transferência de tais recursos, **ocorrida em 2014**, em favor da conta Netherton, de titularidade igualmente atribuída ao paciente. Confira-se:

“449. As transferências ulteriores desse numerário de origem criminoso, em 11/04/2014, da conta em nome do *trust* Orion SP para a conta em nome do *trust* Netherton Investments, no montante de 970.261,62 francos suíços e 22.608,37 euros **configuram novo crime de lavagem, pois houve nova ocultação dos ativos criminosos em uma nova conta secreta na Suíça, cujo controlador e beneficiário era Eduardo Cosentino da Cunha.**

450. Registre-se que, apesar da distância temporal entre 2011 e 2014, **o extrato da conta Orion SP não revela outros créditos relevantes posteriores a 23/06/2011 além daqueles provenientes da Acona International, com o que é possível afirmar que, mesmo sendo dinheiro coisa fungível, houve transferência dos ativos criminosos de uma conta secreta à outra.**

451. Relativamente a essas transferências em 11/04/2014, **aliás, não há qualquer possibilidade de confusão com o crime antecedente de corrupção.**”

HC 165036 / PR

A sentença, nesse contexto, reconheceu a prática de 2 (dois) delitos de lavagem de capitais.

Não se ignora que o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, ao julgar o recurso de apelação interposto pela defesa, absolveu o paciente do delito de lavagem associado à transferência dos recursos da conta Orion SP para a Netherton Investments, ocorrida em 2014.

O pronunciamento do Tribunal Regional, contudo, parte da premissa de que as transferências operadas em favor da Orion SP, ocorridas em 2011, já configuravam atos de lavagem, de modo que a prática de atos de idêntica natureza subsequentes (transferência da Orion SP para a Netherton Investments ocorrida em 2014) configurariam tão somente **aprofundamento delituoso, e não infração autônoma**.

A esse respeito, transcrevo segmento do voto do Revisor, Desembargador Federal Leandro Paulsen (*grifei*):

“Pois bem, sendo assim, verifica-se que no caso concreto EDUARDO CONSENTINO DA CUNHA solicitou vantagem indevida de aproximadamente U\$ 1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil dólares) quando da aquisição pela PETROBRAS do campo de petróleo em Benin. Consumou-se, desta forma, o crime antecedente de corrupção. O exaurimento da conduta não se deu mediante simples entrega dos recursos, mas por intermédio de mecanismos de lavagem de dinheiro consistentes em cinco depósitos subreptícios realizados em 30/05/2011, 01/06/2011, 08/06/2011, 15/06/2011 e 23/06/2011 em conta no exterior aberta em nome do *trust* ORION SP. Cada uma das transferências dissimuladas, por conseguinte, perfaz um crime autônomo de lavagem de dinheiro, razão pela qual EDUARDO CONSENTINO DA CUNHA deveria ter sido condenado pela prática de cinco condutas realizadas em continuidade delitiva.

Não obstante, o Juízo *a quo* considerou tratar-se de crime único e o Ministério Público Federal não interpôs recurso contra a sentença no ponto. Sendo assim, sob pena de violação à vedação de *reformatio in pejus*, mantenho incólume a sentença de primeiro grau e reconheço a ocorrência de um crime de

lavagem de dinheiro quando da realização das transferências entre as contas ACONA e ORION SP.

Consoante esclareci nos parágrafos anteriores, a conduta em questão consumou o crime de lavagem de dinheiro, ao menos em relação aos valores específicos que estamos discutindo nos presentes autos. **As movimentações subsequentes realizadas pelo réu EDUARDO CUNHA configuraram meras fases de aprofundamento dentro de um mesmo ciclo de lavagem de capitais já exaurido, porquanto os recursos já se encontravam devidamente dissimulados e ostentando aparência de licitude.** Destarte, a condenação do réu por um novo crime de lavagem quando do repasse dos recursos da conta ORION SP para NETHERTON configura *bis in idem*, razão pela qual, renovando o pedido de vênua ao relator, dou provimento ao recurso defensivo no ponto e absolvo o réu quanto a tal condenação de modo a manter apenas a condenação pela lavagem relacionada às remessas para a conta ORION SP.”

Na mesma direção, colho o voto do Desembargador Federal Victor Luiz dos Santos Laus (*grifei*):

“Por outro lado, acompanho o entendimento do Revisor no que diz respeito à não configuração de crime de lavagem nas duas transferências, ocorridas em 11-4-2014, do *trust* Orion SP para o Netherton, porque, **uma vez já perfectibilizado o branqueamento de capitais quando aportados os valores na conta Orion SP, reconhecer nova lavagem tratar-se-ia de *bis in idem*.**”

Tal compreensão prevaleceu sobre o voto do Relator, Desembargador Federal João Pedro Gebran Neto, que, quanto à transferência dos recursos da conta Orion SP para a conta Netherton, assentava a configuração de delito próprio (*grifei*):

“De igual modo **não há falar em crime único.** Além do

decorso de prazo entre as transações (da Acona para a Orion e depois da Orion para a Netherton), esta nova transferência caracteriza um novo crime na medida em que se mostra como um requinte da ocultação.

Como se pode verificar no que foi narrado anteriormente, ambas as contas *trust* eram, de fato, controladas por EDUARDO CUNHA. Ocorre que na conta Netherton a fraude foi mais elaborada, já que a abertura da conta fora realizada pelos representantes formais (integrantes do escritório Posadas Y Vecinos contratados pelo réu). Ao contrário da Orion, em que o acusado figurava como *settlor*, beneficiário e ainda tinha poderes de *trustee* (pela procuração que lhe foi outorgada), a conta Netherton foi instituída por terceiros e não havia procuração a EDUARDO CUNHA, aproximando-se mais de um *trust* lícito. Dessa forma, seria mais difícil relacionar os valores constantes na conta Netherton com o réu, o que caracteriza uma nova forma de ocultação do valor de origem ilícita.

Assim considera-se um novo crime de lavagem, pois o requinte de ocultação dessa conta era ainda maior, só sendo possível relacioná-la ao réu depois da minuciosa investigação pelas autoridades suíças e pela quebra do sigilo dos dados, que demonstraram pela documentação e movimentação da conta que pertencia, de fato, a EDUARDO CUNHA.”

Vale dizer, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por maioria de votos, reconheceu que a transferência dos recursos da conta Orion SP para a conta Netherton, ocorrida em 2014, configuraria desdobramento e aprofundamento de um mesmo ciclo de lavagem, não legitimando, isoladamente, a incidência típica.

As instâncias ordinárias, portanto, não reconheceram que tal transferência não consubstanciaria ato de lavagem mas, em verdade, que apenas não caracterizaria infração penal autônoma, **em razão do prévio apenamento da lavagem em face das transferências da Acona para a Orion SP, ocorrida em 2011.**

O pronunciamento do Tribunal Regional, portanto, não implicou afastamento do juízo de culpabilidade, cingindo-se à negativa da pretensão ministerial de imposição de dupla reprimenda pelo delito de lavagem.

Em poucas palavras, segundo o convencimento do TRF-4ª, **a transferência ocorrida em 2014 apenas não constituiria crime independente em razão da prévia configuração do delito de lavagem em razão de atos autônomos de lavagem perpetrados já em 2011.**

Esse cenário é relevante na medida em que, ainda que se admitisse a tese defensiva, no sentido de que as transferências da conta Acona Internacional para a Orion SP (ocorridas em 2011) não desbordariam da espacialidade normativa da corrupção passiva, a consequência natural desse acolhimento, à luz das próprias premissas assentadas pelo respectivo Tribunal Regional, seria o reconhecimento de que a transação envolvendo as contas Orion SP e Netherton (ocorrida em 2014) configuraria crime autônomo de lavagem de bens, eis que, nessa hipótese, tais atos não seriam componentes de um anterior ciclo específico de lavagem objeto de resposta penal.

Esse contexto, a meu ver, com a devida vênia, afasta a credibilidade da tese defensiva. Isso porque, ao contrário da conduta de ocultação e dissimulação ter ficado contida na ambiência da corrupção passiva, como sustenta-se na impetração, os atos de lavagem, segundo assentaram as instâncias ordinárias à luz do conjunto probatório, teriam ultrapassado tais barreiras, permitindo a consecução das finalidades próprias do delito de lavagem. Mais do que isso, a conduta teria atingido até mesmo atos posteriores que, após a consumação da lavagem de bens, teriam configurado verdadeiro aprofundamento do ciclo de reciclagem dos recursos.

O reconhecimento desse aprofundamento do ciclo de lavagem, a meu ver, desvela que as condutas de ocultação e dissimulação teriam desbordado em muito do contexto do crime antecedente, inexistindo respaldo a agasalhar o acolhimento da tese afeta ao critério da consunção.

Inviável, por tais razões, o reconhecimento da apontada consunção

sustentada pela defesa.

2.3. Igualmente não assiste razão jurídica quanto à alegação de incidência das regras de concurso formal próprio em relação aos delitos de corrupção passiva e lavagem de dinheiro.

A esse respeito, cumpre observar os requisitos traçados pelo art. 70, CP:

“Art. 70 - Quando o agente, **mediante uma só ação ou omissão**, pratica dois ou mais crimes, idênticos ou não, aplica-se-lhe a mais grave das penas cabíveis ou, se iguais, somente uma delas, mas aumentada, em qualquer caso, de um sexto até metade. As penas aplicam-se, entretanto, cumulativamente, se a ação ou omissão é dolosa e os crimes concorrentes resultam de **desígnios autônomos**, consoante o disposto no artigo anterior.”

Ainda quanto aos requisitos do concurso formal próprio, aponta a doutrina:

“Ocorre o concurso formal quando o agente, mediante uma só conduta (ação ou omissão), pratica dois ou mais crimes, idênticos ou não. Nessa espécie de concurso **há unidade de ação e pluralidade de crimes**. Assim, para que haja concurso formal é **necessário que exista uma só conduta**, embora possa desdobrar-se em vários atos, que são os segmentos em que esta se divide. O concurso formal pode ser próprio (perfeito), quando a unidade de comportamento corresponder à unidade interna da vontade do agente, isto é, o **agente deve querer realizar apenas um crime, obter um único resultado danoso. Não devem existir – na expressão do Código – desígnios autônomos.**” (BITENCOURT, Cezar Roberto. Tratado de direito penal: parte geral. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 792, *grifei*)

Enfatiza a defesa que a suposta unicidade de conduta impediria a aplicação da regra do concurso material.

Ocorre que o TRF-4^a, em sede de recurso de apelação, concluiu pela **pluralidade** de condutas, conforme se infere de segmento do voto do Relator, Desembargador João Pedro Gebran Neto (*grifei*):

“No caso dos autos, **evidente que cada crime contou com uma ação ou omissão distinta**. Como já fundamentado anteriormente, **não se confunde a prática do delito de corrupção com a ocultação do valor da propina**. Mais difere, ainda, a não declaração da manutenção de depósitos no exterior de valores que não guardam qualquer relação com a lavagem denunciada nos presentes autos ou com o seu crime antecedente.”

Como reforço, cabe ponderar que já se decidiu colegiadamente nesta Suprema Corte que o “*crime de lavagem de bens, direitos ou valores, quando praticado na modalidade típica de ocultar, é permanente, protraindo-se sua execução até que os objetos materiais do branqueamento se tornem conhecidos*” (AP 863, Relator(a): Min. EDSON FACHIN, Primeira Turma, julgado em 23/05/2017, *grifei*), diversamente do que ocorre no delito de corrupção passiva, cuja consumação é instantânea. Essa circunstância corrobora a conclusão das instâncias ordinárias no sentido da ausência de completa identidade temporal entre a realização típica referente a cada infração.

Ademais, a despeito da insurgência defensiva, não é possível dissentir das premissas fáticas assentadas no acórdão do Tribunal Regional, em que atestada a multiplicidade de condutas, mormente pela inviabilidade de reexame de tal matéria em sede de *habeas corpus*.

Inviável, por consequência, a aferição, no caso concreto, da presença dos requisitos normativos indispensáveis à legitimação da incidência da regra do concurso formal.

Não bastasse, verifico que, em relação aos delitos de corrupção passiva e lavagem de bens, alvo do inconformismo defensivo, as instâncias ordinárias reconheceram que as condutas teriam sido supostamente perpetradas com desígnios próprios. Vale dizer,

reconheceu-se tanto o dolo de recebimento de vantagem ilícita quanto a finalidade específica de branqueamento desses recursos, notadamente pela utilização de expedientes tendentes a conferir aparência de licitude aos referidos recursos (notadamente *trusts* tidos como fictícios).

A sentença, nessa linha, contempla o seguinte (*grifei*):

“462. Quanto ao **dolo de ocultação e dissimulação**, ele não só é inferível da prática objetiva das condutas de ocultação e dissimulação, mas também foi admitido pelo acusado em audiência que ele preferiu abrir as contas em nome de *trusts* com o objetivo deliberado, mas equivocado, de furtar-se às obrigações legais de declaração (itens 400).”

Ou seja, as instâncias próprias, soberanas quanto à matéria, atestaram a presença de desígnio específico de lavagem na conduta do paciente, particularidade que impede, por expressa dicção legal, o acolhimento do critério da exasperação postulado pela defesa.

É que, mesmo se constatada, na linha do sustentado pela defesa, a unidade de conduta, a verificação de desígnios autônomos, no muito, legitimaria a incidência da regra do concurso formal impróprio, cuja regência, assim como no caso de concurso material, submete-se ao critério da cumulação.

Nesse passo, a regra do concurso formal impróprio não se afigura mais benéfica ao paciente.

Registro que não se depreende violação ao dever de fundamentação por parte das instâncias ordinárias, mormente pelo fato de que, uma vez assentada a pluralidade de condutas, revela-se naturalmente incabível a aplicação da regra do concurso formal.

Assim, considerando que as instâncias ordinárias concluíram pela pluralidade de condutas e autonomia de desígnios, óbices normativos ao critério da exasperação, por decorrência lógica, tenho como devidamente motivado o afastamento de aplicação da regra do concurso formal.

2.4. Cabe ponderar, por fim, argumento específico e inovador

explicitado pela ilustrada defesa da tribuna.

Aponta-se que o Juízo de primeiro grau, inicialmente, teria aplicado a regra do concurso formal a diversos acusados, nos quais se inclui João Augusto Rezende Henriques, suposto operador dos fatos subjacentes. Assinala-se que, em evolução de entendimento, o aludido Juízo passou a aplicar a regra do concurso material.

Nesse contexto, sustenta que, se a situação processual do paciente tivesse sido submetida em momento anterior ao Juízo de primeiro grau, ter-se-ia aplicável a regra do concurso formal, mais benéfica ao acusado. Sublinha a inexistência de causa jurídica a legitimar referido tratamento diferenciado.

Nesse ponto, impende observar que, de fato, em primeiro grau, verificou-se, em determinados casos, inicialmente, a aplicação da regra do concurso formal. Nada obstante, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, no contexto dos fatos objeto de imputação (contratos celebrados entre Petrobras e CBH em Benin), deu provimento a recurso interposto pelo Ministério Público para o fim de aplicar a regra do concurso material. Cito, nesse sentido, o dispositivo da Apelação Criminal n. 5027685-35.2016.4.04.7000/PR, interposta pelo Ministério Público Federal (*grifei*) em face de João Augusto Rezende Henriques, tido como intermediário dos valores destinados ao ora paciente:

"7.11. Reformada a sentença para **aplicar a regra do concurso material** entre os delitos de **corrupção e lavagem de dinheiro** praticados por **JOÃO AUGUSTO REZENDE HENRIQUES.**"

Como se vê, eventual assimetria entre as respostas jurisdicionais implementadas em primeiro grau **em face dos agentes imputados da prática das infrações apuradas na ação penal de origem** restou equacionada pelo exercício do **papel uniformizador** do respectivo Tribunal Regional.

3. Diante do exposto, **voto pela denegação da ordem.**