



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no HABEAS CORPUS Nº 217.176 - RJ (2011/0205298-5)

RELATORA : MINISTRA LAURITA VAZ
EMBARGANTE : GILBERTO LINHARES TEIXEIRA (PRESO)
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DA SILVA NETO
EMBARGADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2A REGIÃO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO *HABEAS CORPUS*. FIXAÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado. Dessa forma, a pretensão de rediscutir matéria devidamente analisada e decidida, consubstanciada na mera insatisfação com o resultado da demanda, é inviável na via dos aclaratórios.

2. Não subsiste, *in casu*, a alegada obscuridade no julgado, porquanto o acórdão embargado trouxe com clareza o posicionamento da Quinta Turma sobre individualização da pena do Paciente, no sentido de que fixação da pena-base acima do mínimo legal, embora ofendesse o princípio da proporcionalidade, justifica-se em circunstâncias judiciais desfavoráveis.

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da QUINTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, rejeitar os embargos. Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR) e Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 27 de agosto de 2013 (Data do Julgamento)

MINISTRA LAURITA VAZ
Relatora



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no HABEAS CORPUS Nº 217.176 - RJ (2011/0205298-5)

EMBARGANTE : GILBERTO LINHARES TEIXEIRA (PRESO)
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DA SILVA NETO
EMBARGADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2A REGIÃO

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ:

Trata-se de embargos de declaração opostos por GILBERTO LINHARES TEIXEIRA, em face de acórdão de *habeas corpus* proferido por esta Quinta Turma, de minha relatoria, assim ementado:

"HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. LAVAGEM DE DINHEIRO. COFEN. 1. CHAMAMENTO DO FEITO À ORDEM. DESNECESSIDADE. AMPLA DEFESA ASSEGURADA. MERO PEDIDO DE REPETIÇÃO DE DILIGÊNCIAS. 2. FALTA DE REQUISIÇÃO DE RÉU PRESO PARA AUDIÊNCIA DE OITIVA DE TESTEMUNHAS POR CARTA PRECATÓRIA. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. PRECLUSÃO. 3. INVERSÃO DA ORDEM INQUIRÇÃO DAS TESTEMUNHAS. ART. 222, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. OITIVA POR MEIO DE CARTA PRECATÓRIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. 4. OITIVA DE TESTEMUNHA NO JUÍZO DEPRECADO JUNTADA AOS AUTOS POR GRAVAÇÃO EM MEIO AUDIOVISUAL. POSSIBILIDADE. REDUÇÃO A TERMO DESNECESSÁRIA. VIOLAÇÃO AO EXERCÍCIO DA AMPLA DEFESA INEXISTENTE. 5. FIXAÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. DESPROPORCIONALIDADE ENTRE OS FUNDAMENTOS JUDICIAIS E A EXASPERAÇÃO DA REPRIMENDA. 6. JULGAMENTO DO APELO DEFENSIVO. CÂMARA CRIMINAL FORMADA, MAJORITARIAMENTE, POR MAGISTRADOS DE PRIMEIRO GRAU. OFENSA AO PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL. INOCORRÊNCIA. DECISÃO PLENÁRIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. HABEAS CORPUS PARCIALMENTE CONCEDIDO.

1. Não houve violação ao direito à ampla defesa pelo não chamamento do feito à ordem, na medida em que a pretendida a expedição de ofício a banco para obter informações sobre as contas correntes dos acusados foi deferida pelo Juízo processante e houve resposta da instituição bancária. Na verdade, pretendia-se rediscutir o resultado da diligência, motivo pelo qual o MM Magistrado processante corretamente a indeferiu por não se vislumbrar nenhuma utilidade na sua repetição.

2. A presença de réu preso em audiência de inquirição de testemunhas, sobretudo quando ouvidas por carta precatória, não é indispensável para a validade do ato, consubstanciando-se em nulidade relativa, cujo reconhecimento exige a efetiva demonstração de prejuízo à Defesa, nos termos do art. 563 do Código de Processo Penal. No caso, além de não restar comprovado o efetivo prejuízo, preclusa a alegação porque suscitada após a prolação da sentença condenatória.

3. O Código de Processo Penal permite ao Magistrado prosseguir a



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

instrução criminal, ainda que pendente a devolução de carta precatória, devendo esta ser juntada aos autos a qualquer tempo, motivo pelo qual inexistente a sustentada nulidade por de inquirição de testemunha de acusação no juízo deprecado após ouvidas as testemunhas de defesa.

4. *A juntada de oitiva de testemunha defensiva no juízo deprecado mediante sistema de gravação de voz e imagem é providência permitida pelo art. 405 do Código de Processo Penal, com a redação atribuída pela Lei n.º 11.719/2008, para acelerar o andamento dos trabalhos. Portanto, tendo em vista a desnecessidade da redução a termo da audiência face ao registro fiel da íntegra do ato, não há nulidade a ser sanada.*

5. *Não há constrangimento ilegal a ser sanado na via do habeas corpus, estranha ao reexame da individualização da sanção penal, quando a fixação da pena-base acima do mínimo legal, de forma fundamentada e proporcional, justifica-se em circunstâncias judiciais desfavoráveis.*

6. *Ao reformar a sentença condenatória, o Tribunal de Justiça a quo considerou que a presença de quatro circunstâncias judiciais desfavoráveis, dentre as oito previstas no art. 59 do Código Penal, implica fixar a pena-base em mais do dobro do mínimo abstratamente cominado. Em que pese a existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis sobejamente reconhecidas nas instâncias ordinária, a fundamentação apresentada pelo acórdão impugnado não autoriza a fixação da pena-base no patamar intermediário, havendo flagrante desproporcionalidade entre a exasperação e a motivação apresentada, ferindo, pois, o princípio da individualização da pena.*

7. *Se o sistema de voluntariado para instituição de câmaras extraordinárias formadas majoritariamente por magistrados de primeiro grau não é inconstitucional, nem mesmo ilegal (STF – HC 96.821/SP, Tribunal Pleno, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe de 25/06/2010), deve-se ter por válido, com mais razão, o julgamento, pelo Tribunal Regional Federal da 2.ª Região de recurso de apelação, também por maioria de Juízes, convocados regularmente diante do impedimento dos Desembargadores Federais Titulares.*

8. *Habeas corpus parcialmente concedido para, mantida a condenação, restabelecer sanção penal aplicada pela sentença condenatória de primeira instância." (fls. 586/587)*

Sustenta o Embargante, em suma, obscuridade no acórdão porque deixou de afastar duas circunstâncias judiciais *"que consoante vem decidindo reiteradamente o Superior Tribunal de Justiça deveriam ser decotadas"* (fl. 621), quais sejam, a culpabilidade porque *"encerra bis in idem com elementar do tipo penal"* (fl. 622), e a personalidade do réu porque *"não havendo nos autos informações seguras a respeito do acusado no que se refere ao seu histórico de vida descabe a valoração negativa"* (fl. 623).

Requer, assim, o provimento dos aclaratórios com efeitos infringentes para decotar da individualização da pena a consideração desfavorável das circunstâncias judiciais.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

EDcl no HABEAS CORPUS Nº 217.176 - RJ (2011/0205298-5)

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO *HABEAS CORPUS*. FIXAÇÃO DA PENA-BASE ACIMA DO MÍNIMO LEGAL. CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS DESFAVORÁVEIS. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. Os embargos de declaração destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade ou eliminar contradição existente no julgado. Dessa forma, a pretensão de rediscutir matéria devidamente analisada e decidida, consubstanciada na mera insatisfação com o resultado da demanda, é inviável na via dos aclaratórios.

2. Não subsiste, *in casu*, a alegada obscuridade no julgado, porquanto o acórdão embargado trouxe com clareza o posicionamento da Quinta Turma sobre individualização da pena do Paciente, no sentido de que fixação da pena-base acima do mínimo legal, embora ofendesse o princípio da proporcionalidade, justifica-se em circunstâncias judiciais desfavoráveis.

3. Embargos de declaração rejeitados.

VOTO

A EXMA. SRA. MINISTRA LAURITA VAZ (RELATORA):

Os embargos de declaração não comportam provimento.

O real objetivo do Embargante é conferir efeitos modificativos aos presentes embargos, visando revisão do julgamento, pretensão que não se coaduna com a via eleita, que tem a finalidade de sanar eventual omissão, contradição ou obscuridade na decisão embargada, inexistentes na espécie.

Não subsiste, *in casu*, a alegada obscuridade no julgado, porquanto o acórdão embargado trouxe com clareza o posicionamento da Quinta Turma sobre individualização da pena do Paciente, no sentido de que, embora ofendesse o princípio da proporcionalidade, fixação da pena-base acima do mínimo legal justifica-se em circunstâncias judiciais desfavoráveis.

Com efeito, em nenhum momento a leitura do julgado permite ao Embargante ter dúvidas acerca do reconhecimento apenas da desproporcionalidade entre a exasperação e a motivação apresentada, repita-se, considerada válida diante da existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis sobejamente reconhecidas nas instâncias ordinária.

O acórdão recorrido solucionou a questão de maneira clara e coerente, enfrentando todos os pontos suscitados, em perfeita consonância com a legislação aplicável à



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

espécie, como se vê:

"5) Majoração de pena pelo Tribunal Federal a quo

Da leitura do autos, constata-se que o MM Juiz Federal sentenciante, ao analisar as circunstâncias judiciais previstas no artigo 59 do Código Penal, fixou a sanção penal do Paciente nos seguintes termos, verbis:

"A pena cominada para o crime do art. 1º da Lei nº 9.613/98 é de reclusão, de três a dez anos, e multa. Não há, entre antecedentes criminais de Gilberto nenhum que possa ser considerado desfavoravelmente ao réu, que ademais é tecnicamente primário. As conseqüências do crime que constitui o objeto deste processo são as normais para a espécie. As circunstâncias do crime inserem-se entre as graves fraudes que lhe são imputadas nas diversas denúncias oferecidas pelo Ministério Público Federal que constam do Apenso III. Os fatos provados nestes autos e a condenação que lhe foi imposta por este Juízo nos autos nº 2006.51.01.502670-0 permitem afirmar, ao menos parcialmente, o funcionamento de um esquema engendrado com a finalidade de favorecer o acusado, direta ou indiretamente, em detrimento do Conselho Federal de Enfermagem. Outrossim, o volume de dinheiro que circulou pela conta corrente aberta em nome de ROSILÉA, da ordem de quatrocentos mil reais, denota a gravidade dos fatos. A culpabilidade do réu é acentuada. Trata-se de pessoa com grau de instrução superior – qualificação a que poucos têm acesso – de quem seria de esperar contribuição pessoal para a sociedade, mas que demonstrou usufruir de sua condição pessoal favorável para, com amplo discernimento, locupletar-se da sociedade e, em especial, de sua categoria profissional. Quanto à personalidade e conduta social do réu, tenho que é digna de observação a utilização do nome de pessoa idosa, da família de HORTÊNCIA DE SANTANA LINHARES, sua atual esposa, para a ocultação dos valores desviados do COFEN. De resto, adoto os fundamentos da sentença proferida nos autos nº 2006.51.01.502670-0, quando ali se afirma: 'GILBERTO LINHARES demonstrou, ao longo desta ação penal, ser extremamente ambicioso e capaz de utilizar-se de quaisquer meios para a obtenção de seus objetivos pessoais. Valia-se escancaradamente dos recursos do COFEN como se de recursos próprios se tratassem, permitindo assim seu enriquecimento pessoal e uma vida nababesca, assim como via na autarquia um trampolim que lhe permitiria o ingresso na vida pública brasileira através do parlamento. Não hesitou em afastar e perseguir seus opositores políticos, como se vê em relação à testemunha MARIA LÚCIA, muitas vezes ameaçada e hoje com escolta policial no Estado do Pará'. Assim, na forma do art. 59 do Código Penal e tendo em conta as circunstâncias judiciais desfavoráveis, fixo a pena base em 4 (quatro) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 50 (cinquenta) dias-multa. O crime foi praticado em concurso de agentes, resultando da prova dos autos que o réu GILBERTO tinha, no âmbito desta associação, o domínio final dos fatos, promovia e organizava a cooperação no crime e dirigia a atividade dos demais agentes. Desta forma, incide a agravante prevista no art. 62,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

I, do Código Penal, em razão da qual elevo a pena para 5 (cinco) anos e 3 (três) meses de reclusão, e 58 (cinquenta e oito) dias-multa. Deixo de aplicar a causa de aumento de pena disposta no art. 1º, § 4º, da Lei nº 9.613/98 porque, tendo em conta unicamente as provas produzidas nestes autos, não é possível afirmar-se que o réu cometia o crime de lavagem de dinheiro de forma habitual. Outrossim, este específico fato não foi praticado por intermédio de organização criminosa, mas de pessoas que aparentemente não integravam nenhuma associação desta natureza. Assim sendo, torno definitiva a pena em 5 (cinco) anos e 3 (três) meses de reclusão, e 58 (cinquenta e oito) dias-multa, estes no valor unitário de cinco salários mínimos, tendo em conta a condição econômica do réu. O regime inicial de cumprimento da pena será o fechado, na forma do que dispõe o art. 33, §§ 2º e 3º, do Código Penal."

Como se vê dos motivos ora transcritos, o MM Magistrado Federal entendeu desfavoráveis a culpabilidade, a personalidade e conduta social do Paciente, bem como as circunstâncias do crime, motivo pelo qual fixou a pena-base acima do mínimo legal, em 04 anos e 06 meses de reclusão. Porque o réu dirigiu a atividade da corré, nos termos do art. 62, inciso I, do Código Penal, a sanção penal foi elevada para 05 anos e 03 meses de reclusão, em regime inicial fechado.

Contudo, a Corte de origem deu provimento ao apelo acusatório para agravar a reprimenda imposta ao réu, porque "a exasperação da pena-base próximo ao patamar mínimo cominado abstratamente ao tipo penal em análise revela-se desproporcional uma vez que foi determinado pelo juízo um aumento da pena de apenas 18 meses de reclusão. Sendo assim, considerando-se a escala penal cominada abstratamente ao tipo (3 a 10 anos) e a existência de quatro circunstâncias judiciais desfavoráveis (culpabilidade, conduta social, personalidade e circunstâncias do crime) fixo a pena-base em seu patamar intermediário, qual seja, em 6 (seis) anos e 6 (seis) meses de reclusão. Ante a incidência da circunstância agravante prevista no artigo 62, inciso I, do Código Penal, aumento-a para 7 (sete) anos de reclusão, tornando-a definitiva." (fl. 421).

Ora, excetuados os casos de patente ilegalidade ou abuso de poder, é vedado em habeas corpus o amplo reexame das circunstâncias judiciais consideradas para a individualização da sanção penal, por demandar análise de matéria fático-probatória.

Conforme se constata das transcrições realizadas, a fixação da pena-base do Paciente acima do mínimo legal, restou suficientemente justificada na sentença condenatória, motivo pelo qual foi corretamente ratificada pelo acórdão impugnado. No entanto, o julgado elevou a reprimenda aplicada, por considerar que a presença de **quatro** circunstâncias judiciais desfavoráveis, dentre as oito previstas no art. 59 do Código Penal, implica fixar a pena-base em patamar intermediário.

Data vênia, apesar da maior reprovabilidade da conduta da agente, tenho que a os argumentos apresentados pelo acórdão não são suficientes para fixar a pena-base em patamar tão elevado.

Em que pese a existência de circunstâncias judiciais desfavoráveis sobejamente reconhecidas nas instâncias ordinárias, a fundamentação



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

apresentada pela Corte Federal não autoriza a fixação da pena-base no patamar implementado – mais o dobro do mínimo abstratamente cominado –, havendo flagrante desproporcionalidade entre a sua exasperação e a motivação apresentada, ferindo, pois, o princípio da individualização da pena.

Desse modo, em respeito ao princípio da proporcionalidade, deve ser decotado o acréscimo realizado pelo Tribunal de origem, para restabelecer a sentença condenatória de primeiro grau que, nos termos do entendimento jurisprudencial dominante, exacerbou a pena-base cerca de quatro meses para cada uma das circunstâncias judiciais desfavoráveis." (fls. 602/605 - grifei.)

De todo modo, a título de complementação, ressalto que a culpabilidade do Embargante foi considerada especialmente grave com fundamentação idônea, porque no exercício da presidência do seu órgão de classe, descumpriu o voto de confiança de seus pares e se utilizou *"de sua condição pessoal favorável para, com amplo discernimento, locupletar-se da sociedade e, em especial, de sua categoria profissional,"* o que aumenta o grau de reprovabilidade da conduta concretamente praticada.

Outrossim, a personalidade do réu foi devidamente considerada em seu desfavor porque voltada à prática delituosa. Ademais, o Embargante demonstrou *"ser extremamente ambicioso e capaz de utilizar-se de quaisquer meios para a obtenção de seus objetivos pessoais,"* envolveu o nome de sua esposa idosa no esquema criminoso e *"não hesitou em afastar e perseguir seus opositores políticos"* que sofreram graves ameaças e necessitaram, inclusive, de escolta policial. De fato, evidente o desvio de personalidade do réu, que demonstrou exacerbada falta de escrúpulos e destemor à lei.

E, como dito, excetuados os casos de patente ilegalidade ou abuso de poder, é vedado em *habeas corpus* o amplo reexame das circunstâncias judiciais consideradas para a individualização da sanção penal, por demandar análise de matéria fático-probatória.

Ante o exposto, REJEITO os embargos de declaração opostos.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO QUINTA TURMA

Número Registro: 2011/0205298-5 **PROCESSO ELETRÔNICO** **EDcl no**
HC 217.176 / RJ
MATÉRIA CRIMINAL

Números Origem: 200551015033711 200651015026700 200851018035926

EM MESA

JULGADO: 27/08/2013

Relatora

Exma. Sra. Ministra **LAURITA VAZ**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. **ALCIDES MARTINS**

Secretário

Bel. **LAURO ROCHA REIS**

AUTUAÇÃO

IMPETRANTE : LUIZ CARLOS DA SILVA NETO
IMPETRADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2A REGIÃO
PACIENTE : GILBERTO LINHARES TEIXEIRA (PRESO)
CORRÉU : ROSILÉA MARIA DA PAZ

ASSUNTO: DIREITO PENAL - Crimes Previstos na Legislação Extravagante - Crimes de Lavagem ou Ocultação de Bens, Direitos ou Valores

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

EMBARGANTE : GILBERTO LINHARES TEIXEIRA (PRESO)
ADVOGADO : LUIZ CARLOS DA SILVA NETO
EMBARGADO : TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 2A REGIÃO

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia QUINTA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, rejeitou os embargos."

Os Srs. Ministros Jorge Mussi, Marco Aurélio Bellizze, Campos Marques (Desembargador convocado do TJ/PR) e Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE) votaram com a Sra. Ministra Relatora.