

Marcelo Coelho: O STF se corrige ao rever pena de Breno Fischberg

05/09/2013

[Artigo originalmente publicado no jornal Folha de S.Paulo desta quinta-feira (5/9)]

Questões muito técnicas, e sem maior importância para o desfecho do julgamento, ocuparam os ministros do Supremo Tribunal Federal na primeira parte da sessão desta quarta-feira (4/9).

Os problemas, ainda mais técnicos, complicaram-se muito quando entrou em discussão um recurso de Breno Fischberg. Acusado de lavagem de dinheiro, recebeu penas maiores do que seu sócio Enivaldo Quadrado. Um foi condenado a cinco anos e dez meses, o outro, a apenas três anos e meio.

Para Luís Roberto Barroso, era visível a contradição no que decidira o plenário. Pelos mesmos crimes, nas mesmas circunstâncias, dois sócios da mesma empresa recebiam tratamento diferente.

Por que isso aconteceu? Tudo remonta à fase, sem dúvida a mais confusa de todo o julgamento, da "dosimetria". Naquela ocasião, decidiu-se que só estipulariam a pena os ministros que tivessem condenado o réu. Seria estranho, com efeito, um juiz absolver alguém e, em seguida, decidir que sua pena deveria ser de quatro, dez ou 15 anos.

Com isso, o cálculo de cada pena dependia de quantos (e quais) juízes condenaram cada réu. As proporções variaram, entretanto, no caso de Fischberg e Quadrado. Pior que isso, houve divisões entre os condenadores no momento também de definir a pena.

Estabelecida uma divergência entre relator e revisor, por exemplo, cada um dos demais se inclinava para o voto daquele que se aproximasse mais do seu.

De acordo com as composições de opinião em cada caso, portanto, a pena variava. O resultado foi a incongruência entre Fischberg e Quadrado. Seria preciso, enfatizou Lewandowski, deixar ambos com a pena menor.

Mesmo que numa fase de simples embargos de declaração, onde não cabe modificar o julgamento já feito, apenas resolver contradições formais? Hum, ponderou Zavascki, se for assim muitos outros casos vão ter de passar por reexame.

Não necessariamente; a diferença entre as penas era flagrante, objetiva, e só nesse caso as situações eram idênticas. Sim, exaltou-se Lewandowski; estamos diante de um erro judiciário, e nossa responsabilidade é corrigi-lo seja como for.

Ademais, disse Barroso, estamos ferindo o princípio constitucional da isonomia; a mesma lei produz resultados diferentes para pessoas diferentes.



Não, retrucou Luiz Fux: estamos ferindo outro princípio constitucional, o da individualização da pena. Um réu não pode receber as penas de outro; cada qual teve seu julgamento próprio. E as diferenças decorrem, queiramos ou não, da metodologia adotada.

Adotada por decisão majoritária do plenário, lembrou Joaquim Barbosa.

Mas a metodologia trouxe contradições lógicas. Toffoli e Cármen Lúcia apontaram o problema, com a clareza possível nesse quadro: o réu que teve mais votos pela condenação terminou recebendo pena menor, dado o método de cálculo coletivo das penas.

Não temos semideuses no Supremo, disse Marco Aurélio Mello. Temos de corrigir essa contradição, que salta aos olhos.

Foi a decisão. A sessão foi sintomática das complexidades enlouquecedoras de todo o julgamento, especialmente na fase da dosimetria. Mas foi mostra, também, da beleza que existe quando se faz justiça.

Fonte: <https://conjur.jumps.com.br/2013-set-05/marcelo-coelho-stf-corrige-rever-pena-breno-fischberg/>