

EXCELENTÍSSIMO SENHOR **MINISTRO-RELATOR**
PERANTE O EXCELSO **PLENÁRIO** DO SUPREMO
TRIBUNAL FEDERAL.

Ref.: **Ação Penal nº 470/MG.**

ROBERTO JEFFERSON MONTEIRO FRANCISCO, Acusado já qualificado no feito da referência, por seu Defensor Constituído, intimado pelo **e-DJ de 22 Abr 2013-2ªf**, das conclusões do v. acórdão que, *por maioria, julgou procedente a ação*, bem assim, *da v. decisão ao 22º e 23º Agravos Regimentais*, inconformado, *data venia*, comparece respeitosamente à ilustrada presença de Vossa Excelência, a fim de a ele interpor estes

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

pelos motivos que expõe a seguir:

1. Antes mesmo da dedução destes embargos um **alerta** à excelsa Corte Suprema.

É que, embora o Embargante **não** tenha formulado qualquer dos pedidos de que cuidaram os citados 22º e 23º Agravos Regimentais, **percebeu** que o eminente Senhor Ministro-Presidente JOAQUIM BARBOSA, neles **proveu**, ora firmando como Relator, ora Presidente.

Sucede que, nos termos do **RI/STF, art. 38**, Sua Excelência assim **não** poderia ter decidido nestes autos, ainda mesmo que então não tivesse sido publicado o v. acórdão de que aqui se cuida, dada sua **incompetência** na matéria daqueles Agravos Regimentais, que deveriam estar afetas ao **sucessor** do anterior Presidente, eminente Senhor Ministro AYRES BRITTO, qual seja, aquele que venha de ser **oportunamente empossado** nessa Alta Corte.

É a chamada **redistribuição por sucessão**, uniformemente observada na Corte, a ver, por exemplo, da **Ação Penal 512/BA**.

Naturalmente, dada a **solução** atingida na decisão daqueles 22º e 23º AgRg, onde **reformada** a decisão recorrida de Sua Excelência pelo Plenário, o tema ficou **prejudicado**.

E ao que parece, Sua Excelência **precatou-se** da fiel observância daquela norma do **RI/STF, art. 38**, porquanto, **agora**, na **AC 3350**, incidente nesta **AP 470**, em r. decisão de **09 Abr 2013**, publicada **a 16**, determinou que “**redistribua-se a presente cautelar ao relator da AP 470**” (sublinhado aqui).

Reconheceu, pois, o ilustre Senhor Ministro-Presidente que, por força regimental, não pode mais, por **incompetência**, officiar nesta **AP 470**, na qualidade de **Relator**.

Mas, de todo modo, fica o **alerta** no interesse geral da **higidez** do feito, que é de **todos** os seus intervenientes, incluído o aqui Embargante.

Agora, aos embargos.

2. Foi objeto de apreciação plenária, a título de preliminar, sustentada nas alegações finais e da tribuna, **contrariando** o entendimento de que não seria possível a inclusão nesta **AP 470** do então presidente da República LUIZ INÁCIO LULA DA SILVA, **único** membro do Poder Executivo a ter constitucionalmente **iniciativa de projeto de lei** que, segundo a acusação, teria sido o **móvel da atuação incriminada de seus auxiliares**, **ora**, porque assim não procedera o Procurador-Geral da República (*nem o disse a razão*), **ora** porque não caberia à Suprema Corte a determinação da apreciação da matéria por Sua Excelência, **ora também** porque supostamente seria juridicamente impossível.

A tal fundamento foi oposta a **vigência** do que dispõe na matéria o **CPP, art. 40¹**, sem que a ele se tenha referido a Corte, nem disposto sobre esse pedido.

Ressalve-se, do voto do eminente Senhor Ministro Celso de Mello a respeito, o **expresso** reconhecimento dessa **possibilidade e vigência**.

No entanto, não se enfrentou o tema como requerido, qual seja, em consequência, a pleiteada ocorrência da circunstância invocada e, assim, a extração de cópias e documentos para o pedido oferecimento da denúncia em relação ao então presidente da República, **mandante** das ações incriminadas de seus **auxiliares**.

Trata-se de **omissão/contradição** que reclama declaração, como **primeiro ponto** destes embargos, como se **pede**.

¹ Art. 40. Quando, em autos ou papéis de que conhecerem, os juízes e tribunais verificarem a existência de crime de ação pública, remeterão ao Ministério Público as cópias e os documentos necessários ao oferecimento da denúncia.

3. Do mesmo modo, matéria sustentada nas alegações finais e em prefacial da tribuna, a arguição de ***impossibilidade jurídica do pedido condenatório*** em relação a atos do Embargante (e outros), na qualidade de deputado federal, porquanto ao abrigo da ***imunidade material*** de que trata - **sem reserva**, a **CF, art. 53²**.

A Corte, no entanto, ***nada*** dispôs sobre o assunto.

Certo que na discussão o eminente Senhor Ministro Celso de Mello chegou a fazer breve alusão ao tema, argumentando que a ***percepção de vantagem indevida*** por parlamentar é causa constitucional de ***perda do mandato***, por ***incompatibilidade com o decoro parlamentar***, nos termos da **CF, art. 55, § 1^o**.

Contudo e a **uma**, o tema é ***privativo*** da Casa respectiva do Congresso Nacional, no caso, a Câmara dos Deputados; a **duas**, como provado se encontra nesses autos, o Embargante, naquela qualidade de parlamentar e ao lembrado título de ***incompatibilidade com o decoro, perdeu*** seu mandato de deputado; e a **tres**, conseqüentemente, descabe ao Ministério Público ou a essa Suprema Corte perquirir sobre a matéria, por flagrante ***incompetência***.

A invocada ***imunidade***, como se vê, está presente e a reconhece e garante qualquer País ou a respectiva Corte Constitucional, como também, claro, o Brasil.

² Art. 53. Os Deputados e Senadores são invioláveis, civil e penalmente, por quaisquer de suas opiniões, palavras e votos.

³ Art. 55. Perderá o mandato o Deputado ou Senador:

§ 1^o - É incompatível com o decoro parlamentar, além dos casos definidos no regimento interno, o abuso das prerrogativas asseguradas a membro do Congresso Nacional ou a percepção de vantagens indevidas.

Assim, a **omissão/contradição** exige declaração, que aqui se **pede** como **segundo ponto** destes.

4. Já no mérito, em relação ao reconhecimento de se constituir em **vantagem indevida**, a importância **apenas admitida** pelo Embargante como recebida e entregue pelo representante do Partido dos Trabalhadores - **PT**, desde que a tal respeito **nenhuma outra prova** foi acostada aos autos, na conformidade de **ajuste eleitoral regulado em lei e resoluções** do egrégio Tribunal Superior Eleitoral – **TSE**⁴, para a **eleição municipal de 2004** - e assim, *sem influência no governo ou parlamento federais, ou, para votar a favor de projetos de lei de iniciativa do presidente da República, não denunciado* - invocada como **regular, nos seus termos**, desde a defesa prévia, reiterada nas alegações finais e defendida da tribuna, disso **não tratou** o v. acórdão.

Ainda assim, teve seu recebimento como **elemento integrativo** do suposto crime de corrupção passiva e, mesmo, lavagem de dinheiro, atribuídos ao Embargante.

⁴ Lei nº 9.504/97 - Art. 20. O candidato a cargo eletivo fará, diretamente ou por intermédio de pessoa por ele designada, a administração financeira de sua campanha, usando recursos repassados pelo comitê, inclusive os relativos à cota do Fundo Partidário, recursos próprios ou doações de pessoas físicas ou jurídicas, na forma estabelecida nesta Lei.

Art. 105. Até o dia 5 de março do ano da eleição, o Tribunal Superior Eleitoral, atendendo ao caráter regulamentar e sem restringir direitos ou estabelecer sanções distintas das previstas nesta Lei, poderá expedir todas as instruções necessárias para sua fiel execução, ouvidos, previamente, em audiência pública, os delegados ou representantes dos partidos políticos.

Resolução TSE nº 20.987 – Da arrecadação Art. 10. - São fontes de arrecadação respeitados os limites previstos nesta instrução. Inciso IV, doações de outros candidatos ou candidatas, comitês financeiros ou partidos.

Resolução TSE nº 21.609 – Art. 3º. A arrecadação de recursos e a realização de gastos por candidatos e por comitês financeiros só poderá ocorrer após observados os seguintes requisitos sob pena de desaprovação das contas.

Parágrafo único: para os fins desta instrução são considerados recursos ainda que fornecidos pelo próprio candidato.

I - dinheiro em espécie.

O **mesmo fato** (aquele recebimento apenas declarado pelo Embargante, sem outra prova nesse sentido), note-se.

Ora, mas a uma, o recebimento admitido **não foi como parlamentar**, senão que como **presidente de partido político**, o PTB, que então presidia.

A duas, a importância parcialmente recebida, em relação ao ajuste interpartidário previsto em lei, era para a **eleição municipal de 2004** e se deu a **entrega e recebimento** em **Jun 2004**.

A tres, as votações na Câmara dos Deputados da reforma da previdência (PEC 40, sessão de **27 Ago 2003**) e tributária (PEC 41, sessão de **24 Set 2003**), como diz a denúncia (**fl. 117**), dadas como indicativo de suposta *venda de voto* ou *propina*, foram **anteriores** àquele admitido recebimento.

A quatro, até então, **Jun 2004**, como está nesses autos, **não conhecia o corréu Marcos Valério**, empresário ligado ao PT, que se apresentou para aquele pagamento previsto em lei, **em seu nome** (do PT), da **primeira parcela** do ajuste financeiro interpartidário previsto em lei.

A cinco, jamais **ocultou** ou **dissimulou** esse recebimento e sua origem e o Partido dos Trabalhadores – PT, **então**, alardeava **suficiência de seu próprio caixa**, como dispondo de cerca de R\$ 120 milhões (**fl. 53.616**).

A seis, então tampouco, não tinha **motivo para suspeitar** da alegada **origem de tal recurso**, dada **depois** como ilícita pelo v. aresto.

A sete, segundo a denúncia, ao oferecê-la, no que respeita à **origem do dinheiro**, assegurou o MPF que “em sua integralidade **ainda** não foi identificada” (**fl. 10**).

A oitó, **não foi acusado** de não revelar os candidatos a prefeito, vice-prefeito e vereador a quem foi destinado aquele recurso, na dita **eleição municipal**.

Todas essas são omissões e incongruências ostentadas pelo v. aresto ou deixadas de considerar em seu desfavor, para sua conclusão (**prejuízo**).

Por isso é que se **pede** declaração das apontadas **omissões/contradições**, como **terceiro ponto** desta inconformidade.

5. Ademais, foram imputados como de suposta responsabilidade do Embargante, fatos que, seja por suas **datas**, seja por seus **autores**, seja porque nessas **ocasiões, anteriores** à sua assunção como presidente do **PTB**, por eles **não poderia ser responsável**, bastando para tanto que se os confira, consoante constante expressamente do v. acórdão, v.g., à sua **fl. 52.970** ou **fls. 54.812/54.816**.

Não é de deslembrar, como seguidamente o fez o v. aresto, que **não há, nem poderia haver acusação contra o PTB**, como partido político, senão que a **alguns de seus membros**, entre eles, o Embargante, mas quanto a este - e *somente por sua palavra* - aquele **recebimento** já aludido dos R\$ 4 milhões, naquelas ditas e **só assim** comprovadas **circunstâncias de tempo, lugar e pessoa**.

A prova, **com os fatos no seu tempo**, ao revés da conclusão do v. veredito, caminha exatamente no **sentido oposto**, bastando à sua verificação a **cronologia** desses mesmos fatos.

Todas as demais informações que prestou e que, equivocadamente, se pretendeu usar para incriminá-lo, **nenhuma delas** passou de seu **mero testemunho**, em colaboração para a descoberta da verdade.

Confirmação ou **alusão** à ocorrência de algum daqueles fatos, não são **participação** ou **autoria**.

A **denúncia acolhida**, aliás, em linguagem **circular e imprecisa**, se vale de verbos como “**providenciou**”, “**confirmou**” (sua **fl. 115**) ou, novamente, “**providenciou**” (**fl. 117**), para, **assim**, tentar garimpar **responsabilidade inexistente** do Embargante, os quais, consabido, **não se afeioam a verbos nucleares dos tipos penais** em que foi dado como incurso.

Ainda assim, embora a descrição lá aludida, o v. acórdão, por exemplo, **absolve** o corréu ANDERSON ADAUTO, acusado naqueles termos das **fls. 115 e 117**, do crime de corrupção ativa (**CP, art. 333**) e lavagem de dinheiro, alegadamente, porque não poderia ser condenado “*com base na palavra de coacusado, ou seja, Romeu Queiroz, sem que confortada por outros elementos de prova*” (**fl. 53.000**) ou mesmo, porque os “*escassos elementos de prova produzidos no curso do processo não permitem afirmar que Anderson Aauto tivesse ciência do funcionamento das operações criminosas, nem dos crimes praticados contra a Administração Pública ou contra o sistema financeiro nacional*” (**fl. 53.726**).

Ou ainda, como feito para **absolver** DUDA MENDONÇA e sua sócia ZILMAR, fundado em que “o *Ministério Público não se desincumbiu de provar que os réus José Eduardo Cavalcanti de Mendonça e Zilmar Fernandes participaram ou sequer tiveram conhecimento de um dos crimes antecedentes*” (**fl. 53.730**).

Mas o Embargante **pode**?

Obviamente que **também não!**

Inobstante, foram usadas para a conclusão condenatória do v. acórdão, seja na alegada corrupção passiva, como na **lavagem de dinheiro**, para cuja configuração, na

redação da norma de vigência de então, **é indisputável que requer prova da ciência prévia da origem ilícita** do respectivo recurso, **insuspeitada** até então, bem assim, na ***dosimetria*** das penas que lhe foram impostas.

E isso e a tal propósito de ***dosimetria***, ainda que se pudesse desconhecer que para ***fatos anteriores a 13 Nov 2003***, da vigência da **Lei nº 10.763**, que deu nova redação ao delito de ***corrupção passiva***, do **CP, art. 317**, **alterando a pena** a ele cominada abstratamente, **para mais**, com **dois a doze anos** de reclusão e multa, **ao revés daquele ocorrido sob seu império**, quando a pena de reclusão era de **um a oito anos**, desconsiderada na dita ***dosimetria da que foi imposta*** ao Embargante, em franca contradição.

No ponto, não é diferente quando, ***por fato de terceiro***, lhe foi atribuída (***fl. 118***, da denúncia), acolhidamente, a prática de **sete (7) crimes de lavagem de dinheiro**, quando, como ***antes mostrado e é da prova desses autos***, acaso fosse delito, como **delito não é, estaria limitado a um só**, no recebimento dos referidos R\$ 4 milhões.

Assim é que as apontadas ***omissões/contradições*** reclamam declaração que aqui se ***pede*** como **quarto ponto** destes embargos.

6. Por último e a propósito ainda de ***dosimetria*** das penas impostas ao Embargante, relevante observar o ***reconhecimento de sua atuação no caso***, sem o que, todo o Excelso Pretório o admite, o episódio ***permaneceria desconhecido*** da Nação e suas autoridades, de tal modo que lhe foi outorgado o benefício legal de ***redução das penas*** impostas, na proporção de **um terço**.

Data venia e é da promessa legal reconhecida, a legislação faculta ao julgador dar-lhe o **perdão judicial**, que **o caso e a sociedade** reclamam.

Nada obstante, se este benefício não lhe foi outorgado, **inegável** que aquele o foi em **proporção ínfima**, dada a proclamada e reconhecida **importância de sua participação**, sem que se tenha para tal decisão, como o exige a CF, art. 93, IX⁵, a **indispensável motivação** sobre a opção de um ao revés de outros a que se refere a lei.

Daí se **pedir** declaração a respeito, a título de **omissão**, como **quinto ponto** destes declaratórios.

7. Estes, eminente Senhor ou Senhora Ministro (a) Relator(a), a quem couber o conhecimento destes via **redistribuição por sucessão (RI/STF, art. 38)**, os **cinco (5) pontos** para os quais, respeitosamente, se **pede** declaração.

E **se** dessa declaração decorrer conclusão contrária à que chegou o v. acórdão embargado, **então**, ouvido o Ministério Público, se **pede** provimento a estes embargos para o fim de, ou (i) **absolver** o Embargante, ou (ii) reconhecer-lhe o merecimento de **perdão judicial**, ou (iii) ao menos, a **redução** das penas impostas na proporção de **dois terços**, ou ainda, (iv) o mais que **a bem da equidade e da Justiça**, lhe seja reconhecido.

⁵ Art. 93. Lei complementar, de iniciativa do Supremo Tribunal Federal, disporá sobre o Estatuto da Magistratura, observados os seguintes princípios:

IX - todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação.

Luiz Francisco Corrêa Barbosa
OAB/RS nº 31.349

Estes os termos em que,
P. e E. deferimento.

Sapucaia do Sul, 02 Mai 2013-5^{af}.

p.p.

Luiz Francisco Corrêa Barbosa,
OAB/RS nº 31.349.