



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

**PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

1/40

**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DESEMBARGADOR PRESIDENTE,  
EGRÉGIO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL DO RIO GRANDE DO SUL**

**RECURSO ESPECIAL ELEITORAL** interposto nos:

**Embargos de Declaração na Ação Penal n. 34-25.2016.6.21.0000**

**Procedência:** PORTO ALEGRE-RS  
**Embargantes:** MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL  
GILMAR SOSSELLA  
ARTUR ALEXANDRE SOUTO  
**Relator:** DES. SILVIO RONALDO SANTOS DE MORAES

O **MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL**, por seu agente firmatário, nos autos em epígrafe, com fulcro no artigo 278, § 2º, do Código Eleitoral, vem apresentar

**C O N T R A R R A Z Õ E S   A O  
R E C U R S O   E S P E C I A L   E L E I T O R A L**

interposto por **GILMAR SOSSELLA** (fls. 1538-1553), requerendo sejam remetidas ao Tribunal Superior Eleitoral, para o devido processamento e julgamento.

Porto Alegre, 26 de fevereiro de 2018.

**Luiz Carlos Weber,**  
**PROCURADOR REGIONAL ELEITORAL.**



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

**PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

2/40



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

**PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

3/40

**EGRÉGIO TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL  
EMINENTE PROCURADOR-GERAL ELEITORAL  
EMÉRITOS JULGADORES  
EXCELENTÍSSIMO(A) SENHOR(A) MINISTRO(A) RELATOR(A)**

**RECURSO ESPECIAL ELEITORAL interposto nos:  
Embargos de Declaração na Ação Penal n. 34-25.2016.6.21.0000**

**Procedência:** PORTO ALEGRE-RS  
**Recorrente:** GILMAR SOSSELLA  
**Recorrido:** MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL  
**Relator:** DES. SILVIO RONALDO SANTOS DE MORAES

**I – RELATÓRIO**

Os autos veiculam Recurso Especial Eleitoral interposto por **GILMAR SOSSELLA**, com fundamento no art. 276, I, a, do CE, contra o acórdão do Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul que julgou parcialmente procedente ação penal originária para condená-lo às penas de 3 anos e 3 meses de reclusão e detenção e 12 dias-multa pela prática dos crimes de concussão (CP, art. 316) e propaganda eleitoral no dia do pleito (LE, art. 39, § 5º, III), complementado pelo acórdão que proveu os embargos declaratórios para considerar prequestionada a matéria embargada.

Nas razões recursais, a defesa requereu, preliminarmente, com fundamento no art. 1.029, § 5º c/c art. 1012, § 4º, ambos do CPC, a atribuição de efeito suspensivo ao recurso para o fim de afastar a causa de inelegibilidade prevista no art. 1º, I, alínea e), item 4, da LC 64-90<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> Art. 1º São inelegíveis: I – para qualquer cargo: (...) e os que forem condenados, em decisão transitada em julgado ou proferida por órgão judicial colegiado, desde a condenação até o transcurso do prazo de 8 (oito)



## PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

4/40

No mérito, a defesa arguiu *(i)* violação aos arts. 5º, LIV e 93, IX, da CRFB e ao art. 1022 do CPC, porque o acórdão recorrido, complementado pelo acórdão que julgou os embargos de declaração, (1) teria deixado de se pronunciar *“quanto ao fundamento da defesa no sentido de que nenhuma testemunha, inclusive dentre as arroladas pela acusação, foi capaz de indicar tivesse ele oferecido qualquer convite ou tomado conhecimento da prática de qualquer coação visando à aquisição por parte de servidores ocupantes de cargos comissionados”* (fl. 1540); bem como (2) conteria erro material, pois o TSE, no julgamento das ações cíveis sobre os mesmos fatos, afastou a configuração de coação (tanto que retirou a pena de cassação do mandato do Deputado GILMAR SOSSELLA), não tendo a majoração da pena de multa decorrido do reconhecimento do abuso de poder (fl. 1540v-1541); *(ii)* violação ao art. 316 do CP, mais especificamente, à aplicação da teoria do domínio do fato na análise da autoria do crime, porque *“o ora recorrente, em nenhum momento, autorizou o uso de coação para obtenção de adesão ao referido evento de arrecadação de fundos”* (fl. 1544); e *(iii)* violação ao art. 39, § 5º, III, da Lei 9.504/97, porque o *“envio de mensagem eletrônica diretamente do candidato para o cidadão cadastrado na sua base de dados não configura propriamente propaganda”* (fl. 1550).

O RESPE foi admitido pela Presidência do TRE-RS (fls. 1623-1626).

Sequencialmente, em cumprimento ao art. 278, § 2º, do CE, vieram os autos a esta PRE, para apresentação de contrarrazões (fl. 1678).

## II – FUNDAMENTAÇÃO

### II.1 – DA INADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL ELEITORAL

O RESPE interposto por GILMAR SOSSELLA, conquanto admitido pela Corte Regional de origem, não deve ser conhecido por essa Corte Superior.

---

anos após o cumprimento da pena, pelos crimes: (...) 4. eleitorais, para os quais a lei comine pena privativa de liberdade; (...).



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

## PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

5/40

Conforme outrora decidido :

[...]. 2. O juízo de admissibilidade realizado pelo Tribunal de origem não vincula nem afasta a possibilidade de exame dos requisitos de admissibilidade do recurso pela instância superior. [...].  
(TSE, Ac. de 20.9.2011 no ED-AgR-REspe nº 25635502, rel. Min. Marcelo Ribeiro.)

[...] 1. O despacho mediante o qual se admite ou se indefere o processamento do recurso especial, não vincula o tribunal ao qual é endereçado tal recurso. [...].  
(TSE, Ac. de 27.2.2007 no AgRgAg nº 6.322, rel. Min. Gerardo Grossi.)

### **a) Da violação aos arts. 5º, LIV e 93, IX, da CRFB e ao art. 1022 do CPC – deficiência da fundamentação**

A defesa sustentou omissão na medida em que (1) o acórdão recorrido, complementado pelo acórdão que julgou os embargos de declaração, teria deixado de se pronunciar *“quanto ao fundamento da defesa no sentido de que nenhuma testemunha, inclusive dentre as arroladas pela acusação, foi capaz de indicar tivesse ele [GILMAR SOSSELLA] oferecido qualquer convite ou tomado conhecimento da prática de qualquer coação visando à aquisição por parte de servidores ocupantes de cargos comissionados”*.

Contudo, o acórdão recorrido não deixou de se pronunciar, ao contrário, rebateu, expressamente, a tese defensiva, ao concluir que GILMAR SOSSELLA detinha o domínio funcional dos fatos na qualidade de *“agente garantidor que tinha o dever de agir, mas, mesmo tendo conhecimento dos delitos, não demonstrou qualquer espécie de censura à conduta de seu subordinado, com quem mantinha estreita relação de confiança e parentesco* (fl. 1326).

A defesa ainda sustentou a existência de erro material, porque (2) no processo cível sobre os mesmos fatos discutidos na presente ação penal, “a



**PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

6/40

*majoração da multa não decorreu do reconhecimento do abuso de poder na oferta de convites para o jantar de arrecadação, tendo o egrégio Tribunal Superior Eleitoral, muito ao contrário, afastado a configuração de coação ao consignar que a 'prova testemunhal dos autos, produzida em juízo, indica uma situação de desconformou ou, quando muito um termo reverencial' (fl. 1541).*

Não se configura o aventado erro material “pela referência à majoração da pena de multa, de 10 mil reais para 20 mil reais, realizada pelo Tribunal Superior Eleitoral quando do julgamento do Recurso Ordinário n. 2650-41” pois o TRE-RS “fez expressa menção ao fato de que o aumento da sanção foi realizado em sede de julgamento de recurso ordinário em ação de investigação judicial eleitoral proposta para apurar abuso de poder (art. 22, incs. XIV e XVI, da Lei Complementar n. 64/90); captação ilícita de recursos (art. 30-A, caput e § 2º, da Lei n. 9.504/97); captação ilícita de sufrágio (art. 41-A, caput e § 2º, da Lei n. 9.504/97), e condutas vedadas (art. 73, caput, inc. II e §§ 4º, 8º e 9º, da Lei n. 9.504/97)” (fl. 1452).

Ademais, “consta claramente das razões de decidir do primeiro voto vencedor, prolatado pelo Desembargador Federal Paulo Afonso Brum Vaz, que o tema estava sendo trazido à tona apenas a título de reforço argumentativo, em virtude da conclusão do TSE no sentido de que o uso do telefone celular funcional para envio de mensagens de cunho eleitoral no dia da eleição é fato que comporta majoração da pena pecuniária devido à gravidade da conduta” (fl. 1452).

O que pretende a defesa é, pela via transversa das alegações de omissão na fundamentação e erro material, induzir essa Corte Superior a revisar o conjunto fático probatório com base no qual a Corte de origem, soberana na análise dos fatos e das provas, entendeu pela existência de elementos bastantes à responsabilização do recorrente pelo crime de concussão.

Infirmar conclusão dessa natureza exigiria o reexame dos fatos e das provas que compõem o processo, medida vedada em sede de recurso especial.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

## PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

7/40

Conforme outrora decidido:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO PENAL. CRIME ELEITORAL. ART. 39, § 5º, III, DA LEI Nº 9.504/97 E ART. 244-B DA LEI Nº 8.069/90.

1. **Se a Corte de origem assentou a existência de conjunto probatório harmônico** da materialidade e **da autoria** dos crimes previstos no art. 39, § 5º, III, da Lei nº 9.504/97 e no art. 244-B da Lei nº 8.069/90, **a revisão de tal conclusão demandaria o reexame das provas dos autos, providência vedada em sede de recurso de natureza extraordinária**, a teor das Súmulas 279 do Supremo Tribunal Federal e 7 do Superior Tribunal de Justiça.

2. A manutenção da sentença condenatória se deu com base em depoimentos colhidos em juízo, sob o crivo do contraditório. Inexiste ofensa ao art. 155 do Código de Processo Penal.

Agravo regimental a que se nega provimento.

(Recurso Especial Eleitoral nº 7514, Rel. Min. Henrique Neves Da Silva, DJE 27/05/2015)

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. CRIME DE CORRUPÇÃO ELEITORAL. ART. 299 DO CÓDIGO ELEITORAL. MATERIALIDADE E AUTORIA. COMPROVAÇÃO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. ART. 41-A DA LEI Nº 9.504/97. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE CONFRONTO ANALÍTICO. DESPROVIMENTO.

1. **Conforme se infere do acórdão regional, as provas dos autos demonstram** a materialidade e **a autoria do crime** de corrupção eleitoral previsto no art. 299 do Código Eleitoral.

2. **Para se alterar a conclusão da Corte Regional de que as provas produzidas são suficientes e confiáveis para manter a condenação do agravante seria imprescindível o reexame de fatos e provas, procedimento vedado em sede de recurso especial eleitoral**, a teor da Súmula 7/STJ.

(...)

5. Agravo regimental não provido.

(Recurso Especial Eleitoral nº 3477, Rel. Min. João Otávio De Noronha, DJE - 23/09/2014)

Em tais circunstâncias, porque a pretensão resume-se a simples pedido de reexame de provas, o recurso, no ponto, deve ser inadmitido nos termos da Súmula STF 279, da Súmula STJ 7 e da Súmula TSE 24.



**PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

8/40

**b) Da alegada violação ao art. 316 do CP – deficiência da fundamentação e reexame probatório**

A defesa sustentou que o acórdão recorrido, ao aplicar a teoria do domínio do fato para determinar a autoria do recorrente em relação ao crime de concussão, violou o art. 316 do CP. Segundo justificou, *“o ora recorrente, em nenhum momento, autorizou o uso de coação para obtenção de adesão ao referido evento de arrecadação de fundos”*.

No caso, o recorrente não alegou nenhuma incompatibilidade entre a teoria do domínio do fato e o tipo legal da concussão, limitando sua insurgência à análise das provas feita pelo acórdão recorrido.

Deficiência na fundamentação dessa natureza obsta a compreensão da alegada violação ao tipo penal e, como corolário lógico, impede a admissão do recurso, nos termos da Súmula STF 284 e da Súmula TSE 27.

Conforme outrora decidido:

Agravo regimental. Recurso especial eleitoral. [...]. Senador. Propaganda eleitoral. Súmula 284/STF. Não provimento. 1. O recurso especial eleitoral **deve indicar com precisão qual dispositivo de lei federal ou constitucional reputa-se violado** pelo acórdão recorrido, **bem como a sua particularização**, sendo que **a indicação genérica evidencia deficiência de fundamentação apta a atrair a incidência da Súmula 284/STF**. Precedente. [...]

(Ac. de 27.6.2013 no AgR-REspe nº 390632, rel. Min. Castro Meira.)

(...) 2. **Não sendo indicada, especificamente e de forma adequada, a maneira pela qual o acórdão recorrido teria afrontado a norma legal ou negado vigência à lei federal, é deficiente a fundamentação do recurso especial eleitoral**, em conformidade com o enunciado 284 da Súmula do Pretório Excelso. (...) 7. Agravo regimental a que se nega provimento.

(Recurso Especial Eleitoral nº 46613, Rel. Min. Laurita Hilário Vaz, DJE 22/02/2013)



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

## PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

9/40

Além disso, ao alegar que *“não se demonstrou qual teria sido a conduta do ora recorrente que, atribuída 'na divisão prévia de tarefas', tenha contribuído 'de forma determinante para o sucesso da empreitada criminosa', pois sequer o Ministério Público alude, na exordial, a uma eventual concordância sua com o oferecimento específico a servidores da Casa, comissionados ou não, muito menos sob qualquer meio de coação”* (fl. 1547), o recorrente deixa claro que pretende submeter a essa Corte Superior o reexame das provas que levaram à sua condenação.

Em caso semelhante, na qual houve a aplicação da teoria do domínio do fato para determinação da autoria, assim se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça acerca da admissibilidade de recurso especial:

RECURSO ESPECIAL. PENAL. ROUBO CIRCUNSTANCIADO. PRETENSÃO DE ABSOLVIÇÃO. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS PARA A CONDENAÇÃO. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA N.º 07 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CO-AUTORIA E PARTICIPAÇÃO. CONFIGURAÇÃO DE CO-AUTORIA. PARTICIPAÇÃO DE MENOR IMPORTÂNCIA. INOCORRÊNCIA. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA. FUNDAMENTAÇÃO REMETIDA. IDENTIDADE DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS ENTRE CO-RÉUS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. DOSIMETRIA. ART. 59 DO CÓDIGO PENAL. CULPABILIDADE, CONDUTA SOCIAL, CONSEQUÊNCIAS E CIRCUNSTÂNCIAS DO CRIME. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. COMPORTAMENTO DA VÍTIMA. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO. RECONHECIMENTO DE DUAS CAUSAS ESPECIAIS DE AUMENTO DE PENA. ACRÉSCIMO FIXADO EM 2/5. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. ILEGALIDADE. SÚMULA N.º 443 DESTE TRIBUNAL. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. CONCESSÃO DE HABEAS CORPUS DE OFÍCIO.

**1. Uma vez que o acórdão recorrido considerou suficientes as provas de autoria e materialidade para a condenação dos Recorrentes, infirmar tais fundamentos, com o escopo de serem absolvidos por insuficiência probatória, inclusive pela aplicação do princípio in dubio pro reo, é inviável no âmbito desta Corte Superior de Justiça, pois implicaria o reexame fático-probatório, o que atrai o óbice da Súmula n.º 07 desta Corte.**

**2. O Código Penal adota, como regra, a teoria monista, pela qual todos os que concorrem para a realização do crime incidem nas penas a ele cominadas,**



## PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

10/40

ressalvando, contudo, a diferenciação entre coautor e partícipe, expressa na parte final do art. 29 e seus parágrafos.

3. No caso, constata-se a ocorrência de coautoria em relação aos ora Recorrentes e o réu Eduardo, mesmo não tendo aqueles praticado a conduta descrita pelo verbo do tipo penal, mas por possuírem o domínio do fato.

4. Não há falar em participação de menor importância dos Recorrentes na prática delitiva, não lhes sendo aplicável a causa de redução de pena prevista no art. 29, § 1º, do Código Penal, pois, tendo o domínio do fato, praticaram o crime de roubo circunstanciado em coautoria.

5. A realização da análise conjunta das circunstâncias judiciais, quando similares as situações entre os corréus, como na presente hipótese, afigura-se perfeitamente possível.

6. O julgador deve, ao individualizar a pena, examinar com acuidade os elementos que dizem respeito ao fato, obedecidos e sopesados todos os critérios estabelecidos no art. 59 do Código Penal, para aplicar, de forma justa e fundamentada.

7. A fixação da pena-base dos ora Recorrentes acima do mínimo legal, no que concerne à culpabilidade e a conduta social, apresentou fundamentação idônea, com indicação de dados concretos na motivação da sentença condenatória, de modo a não merecer reparo. Da mesma forma, quanto às consequências e as circunstâncias do crime, a sentença apontou elementos concretos circundantes da conduta criminosa que notoriamente extrapolam aqueles normais à espécie.

8. No que se refere à circunstância judicial referente ao comportamento da vítima, a simples referência à conduta da vítima não ter influenciado no delito não basta para majorar a reprimenda.

9. A presença de mais de uma majorante no crime de roubo não é causa obrigatória de aumento da reprimenda em percentual acima do mínimo previsto, a menos que o magistrado, considerando as peculiaridades do caso concreto, constate a existência de circunstâncias que indiquem a necessidade da exasperação, o que não ocorreu na espécie.

Incidência da Súmula n.º 443 deste Tribunal. Habeas corpus, no ponto, concedido de ofício.

10. Recurso parcialmente provido, com a concessão de habeas corpus de ofício, a fim de, **mantida a condenação**, reduzir as reprimendas impostas aos Recorrentes João Gomes Pereira de Carvalho e Graciano Carvalho dos Santos para, respectivamente, 06 (seis) anos e 08 (oito) meses de reclusão, em regime fechado, e 40 (quarenta) dias-multa, no valor de 2/30 (dois trigésimos) do salário mínimo; e 08 (oito) anos de reclusão, em regime fechado, e 60 (sessenta) dias-multa, no valor de 2/30 (dois trigésimos) do salário mínimo.

(REsp 1266758/PE, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 06/12/2011, DJe 19/12/2011)



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

## PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

11/40

A identidade entre o presente caso e o mencionado aresto fica evidente no inteiro teor do voto da Min. Relatora, Laurita Vaz, quando, após transcrever o dispositivo legal da teoria monista referente à autoria (CP, art. 29) e a conceituação doutrinária (segundo Rogério Greco) de coautor e partícipe quanto ao domínio dos fatos que cada um possui para o cometimento do delito, concluiu que:

Ora, a Corte de origem, analisando as provas constantes dos autos, apurou 'a vontade dos meliantes em praticar o assalto, na medida em que contribuíram para efetiva subtração. Consequentemente, restou demonstrado o vínculo subjetivo existente, o que, a meu ver é suficiente a positivar a autoria do delito, bem como a incidência da qualificadora relativa ao concurso de pessoal' (fl. 490).

E, para se chegar a conclusão diversa, seria necessário o revolvimento do conjunto fático-probatório, o que é vedado na via do especial, conforme já afirmado.

Em suma, tendo a Corte Regional Eleitora gaúcha concluído pela existência de provas de que GILMAR SOSSELLA detinha o domínio funcional dos fatos executados pelo corréu, conclusão em sentido diverso demandaria que se adentrasse no reexame dos fatos e das provas dos autos, medida incompatível com o recurso especial eleitoral.

Em tais circunstâncias, porque a deficiência da fundamentação não permite a exata compreensão da controvérsia, e porque a pretensão resume-se a simples pedido de reexame de provas, o recurso, no ponto, deve ser inadmitido nos termos das Súmulas STF 279 e 284, da Súmula STJ 7 e das Súmulas TSE 24 e 27.

### **c) Da alegação de violação ao art. 39, § 5º, III, da Lei 9.504/97 – deficiência da fundamentação e reexame probatório**

A defesa sustentou que o acórdão recorrido, teria violado o tipo penal que veda a realização de propaganda eleitoral no dia do pleito ao enquadrar como tal



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

## PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

12/40

o “envio de mensagem eletrônica diretamente do candidato para o cidadão cadastrado na sua base de dados”.

A defesa não se desincumbiu de explicitar em que consistiria a alegada violação ao tipo, limitando-se a aduzir que sua finalidade seria a criminalização da “boca de urna” e não das “*modernas ferramentas de comunicação pessoal dos candidatos*” (fl. 1551v).

Deficiência na fundamentação dessa natureza obsta a compreensão da insurgência defensiva e, como corolário lógico, impede a admissão do recurso, nos termos da Súmula STF 284 e da Súmula TSE 27.

Conforme outrora decidido:

Agravo regimental. Recurso especial eleitoral. [...]. Senador. Propaganda eleitoral. Súmula 284/STF. Não provimento. 1. O recurso especial eleitoral **deve indicar com precisão qual dispositivo de lei federal ou constitucional reputa-se violado** pelo acórdão recorrido, **bem como a sua particularização**, sendo que **a indicação genérica evidencia deficiência de fundamentação apta a atrair a incidência da Súmula 284/STF**. Precedente. [...] (Ac. de 27.6.2013 no AgR-REspe nº 390632, rel. Min. Castro Meira.)

(...) 2. **Não sendo indicada, especificamente e de forma adequada, a maneira pela qual o acórdão recorrido teria afrontado a norma legal ou negado vigência à lei federal, é deficiente a fundamentação do recurso especial eleitoral**, em

conformidade com o enunciado 284 da Súmula do Pretório Excelso.

7. Agravo regimental a que se nega provimento.

(Recurso Especial Eleitoral nº 46613, Acórdão, Relator(a) Min. Laurita Hilário Vaz, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Tomo 36, Data 22/02/2013, Página 139/140)

Ademais, essa Corte Superior já assentou que “*Não constitui fato evidentemente atípico, para fins de apuração do delito previsto no art. 39, § 5º, III, da Lei das Eleições, o envio de mensagens de texto, em aparelhos telefônicos, via SMS, no dia da eleição*” (RHC nº 2797, Rel. Min. Henrique Neves Da Silva, RJTSE 29/08/2013).



**PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

13/40

Ainda que o precedente não signifique que o envio de qualquer mensagem por meio de SMS ou *Whatsapp*, por exemplo, configuraria, necessariamente, propaganda eleitoral, como alegou a defesa (fl. 1551), afastar a conclusão a que chegou a Corte Regional no caso concreto, no sentido de que as 4.989 mensagens de texto enviadas por GILMAR SOSSELLA de seu celular funcional a eleitores, na data do pleito, caracterizaram o tipo penal em comento exigiria a revisão do conjunto fático-probatório do caso, medida vedada em sede de recurso especial eleitoral.

Em tais circunstâncias, porque a deficiência da fundamentação não permite a exata compreensão da controvérsia, e porque a pretensão resume-se a simples pedido de reexame de provas, o recurso, no ponto, deve ser inadmitido nos termos das Súmulas STF 279 e 284, da Súmula STJ 7 e das Súmulas TSE 24 e 27.

## **II.2 – MÉRITO**

Acaso vencidos os óbices anteriormente suscitados, o que se cogita apenas a título de argumentação, o presente recurso especial não deve ser provido conforme os fundamentos a seguir expostos.

### **a) Da alegação de violação aos arts. 5º, LIV e 93, IX, da CRFB e ao art. 1022 do CPC**

A defesa sustentou que o acórdão recorrido, complementado pelo acórdão que julgou os embargos de declaração, teria deixado de se pronunciar *“quanto ao fundamento da defesa no sentido de que nenhuma testemunha, inclusive dentre as arroladas pela acusação, foi capaz de indicar tivesse ele [GILMAR SOSSELLA] oferecido qualquer convite ou tomado conhecimento da prática de*



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

## PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

14/40

*qualquer coação visando à aquisição por parte de servidores ocupantes de cargos comissionados”.*

GILMAR SOSSELLA foi condenado, por quatro votos a três, pela prática do crime de concussão, com base na fundamentação exarada no voto-vista proferido pelo ilustre Des. Eleitoral Paulo Afonso Brum Vaz, ao qual aderiram os Des. Eleitorais Luciano André Losekann, Jamil Andraus Hanna Bannura e Eduardo Augusto Dias Bairy.

O acórdão recorrido não deixou de se pronunciar, ao contrário, rebateu, expressamente, a alegação da defesa, ao concluir que GILMAR SOSSELLA detinha o domínio funcional dos fatos na qualidade de *“agente garantidor que tinha o dever de agir, mas, mesmo tendo conhecimento dos delitos, não demonstrou qualquer espécie de censura à conduta de seu subordinado, com quem mantinha estreita relação de confiança e parentesco”*.

Com efeito, conforme se extrai do voto-vista (fls. 1361-1369):

Não obstante os fundamentos adotados pela relatoria para justificar a absolvição do corréu, no caso concreto, penso que aqui se aplica a teoria do domínio do fato, mais especificamente a sua derivação nominada pela doutrina de teoria do domínio da organização, mas, substancialmente, há necessidade de condenação com assento na robusta prova indiciária. Explico.

Os crimes do colarinho branco tendem a ocorrer de forma adrede organizada e estruturada e, em boa medida, medram no seio de empresas legal ou ilegalmente estabelecidas e até mesmo de aparatos estatais. No caso, os fatos criminosos aconteceram na alta administração da Assembleia Legislativa do Rio Grande do Sul, por meio dos cargos de Presidente e candidato (GILMAR SOSSELLA) e de Superintendente-Geral da Assembleia e coordenador de campanha (ARTUR ALEXANDRE SOUTO).

Com efeito, é no espaço ideal intangível, inacessível e preservado que se esconde, atrás do emaranhado complexo das organizações, o cérebro da operação criminosa: aqueles que não praticam os atos materiais do delito, mas que, ou permitem que ocorram, ou ordenam e coordenam a sua realização, auferindo, sobretudo, os proveitos ou vantagens da empreitada criminosa. É o chamado “homem de trás”, de comportamento comissivo omissivo, ou autor mediato. Para que o Direito Penal possa chegar ao “homem de trás”, é mister o rompimento de alguns preconceitos dogmáticos. Uma das diretrizes político-criminais da Associação Internacional de Direito Penal para o mundo



globalizado está assim assentada:

Entrando en las cuestiones específicas de la parte general del Derecho Penal, la insuficiencia de las categorías tradicionales de autoría y participación com vistas a alcanzar a los jefes y dirigentes de la organización por los hechos delictivos particulares cometidos, debería llevar a su “prudente modernización” a partir del principio de la responsabilidad organizativa, de modo que en “organizaciones jerárquicamente estructuradas, las personas com un poder de decisión y de control puedan ser responsables de los actos cometidos por otros miembros bajo su control, si dieron la orden de comisión de esos actos o si omitieron conscientemente prevenir su comisión”.

(CUESTA, José Luis de la. Principios y directrices político-criminales de la Asociación Internacional de Derecho Penal en un mundo globalizado – Los sistemas penales frente al reto del crimen organizado: XVI congreso Internacional de Derecho Penal (1999, Hungría: Budapest). Disponível em: <http://www.penal.org/IMG/Guadalajara-cuesta.pdf>. Acesso em: 12 jul. 2010.)

A teoria da responsabilidade própria, diante da possibilidade de ser reduzida ou mesmo inexistente a autonomia do “homem da frente”, enquanto executor material da conduta criminosa, precisa ser repensada. A dificuldade de dupla imputação, ou seja, de considerar-se tanto o executor imediato como o executor mediato imputáveis, constitui um desafio para o Direito Penal. Por certo que alguns institutos tradicionais do Direito Penal precisam de uma releitura. Poder-se-ia cogitar, na hipótese, por exemplo, de um crime contra a administração, executado em sua materialidade por um servidor público subordinado, no cumprimento das ordens de um de seus superiores hierárquicos, na hipótese de incidência dos institutos da autoria e da participação, quando, em verdade, o que se tem é a figura da autoria mediata: um autor imediato, executando o delito, e um autor mediato, no caso, o superior hierárquico, comandando, com o *domínio da vontade*, a atuação do executor.

“O domínio da vontade se dá em virtude dos aparatos organizados de poder, que Roxin chama de domínio da organização. Considera-se autor mediato, pelo domínio da vontade, qualquer um que esteja ligado a um aparato organizado, de modo ‘que possa dar ordens a pessoas a ele subordinadas’ e autorizá-las ‘a praticar condutas puníveis’ (Cf. AMBOS, Kay. *Direito Penal*: fins da pena, concurso de pessoas, antijuridicidade e outros aspectos. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed. 2006. p. 50). É o instituto que a doutrina convencionou chamar de “teoria do domínio da organização” (ROXIN, Claus. *Autoría y dominio del hecho en derecho penal*. 7. ed. Madrid: Marcial Pons, 2000).

A teoria foi apresentada por ROXIN em 1963, em uma conferência em Hamburgo, publicada em artigo na Revista alemã *Goltdammer's Archiv*, e posteriormente fundamentou a sua monografia *Täterschaft und Tatherrschaft, trabalho que o habilitou à cátedra em Gotinga*. ROXIN opera com um novo fundamento para a autoria do “homem de trás”, superando o clássico exemplo da coação ou do erro do autor imediato. Nas formas clássicas de autoria mediata, utiliza-se instrumentalmente uma pessoa, forçando-a ou usando-a como fator causal cego. Nessa espécie de autoria mediata o que se



instrumentaliza é o aparato organizado de poder.

Quatro são os requisitos da teoria de ROXIN: 1. o domínio da organização de forma verticalizada: é necessário um aparato de poder de que se aproveita o "homem de trás" (os autores de escritório necessitam dispor do poder de mando), aparato este que adquire vida independente da identidade variável de seus membros, ou seja, funciona automaticamente, possibilitando que o autor mediato ofereça uma contribuição efetiva à realização do fato por meio da predisposição de determinadas condições marco-organizativas a desencadear procedimentos regrados que se colocam a serviço da realização do tipo (exige-se que o suposto autor mediato, dentro da organização rigidamente estruturada, disponha do poder de mando, ou seja, tenha autoridade para dar ordens, e que exerça sua autoridade para dar causa à realização do tipo, devendo ter conhecimento e vontade do resultado típico como obra própria.); 2. a intercambialidade ou fungibilidade do executor individual: é necessário que se demonstre a fungibilidade (substituibilidade daqueles que, no atuar delitivo de aparatos organizados de poder, executam os atos materiais de realização do tipo) e anonimato do executor, isso porque o autor mediato não depende do executor, como no caso da indução; 3. a atuação dos autores em organizações à margem da legalidade (a situação da organização à margem da lei (fora do Estado de Direito) é contestada por Kai Ambos, que sustenta ser prescindível esta característica para o domínio da organização. Observa esse penalista alemão que a configuração da autoria mediata nos aparatos organizados de poder exigiria apenas uma organização estruturada de modo hierárquico e o domínio do fato do "homem de trás" sobre os executores fungíveis. Assim foi que decidiu o Tribunal Supremo Alemão (BGH) no caso dos "Guardiões do Muro", em que, embora tenha aplicado a teoria roxiniana, dispensou a exigência de que o aparato estivesse atuando à margem da legislação, pois a lei de fronteiras constitui direito positivo e estavam os franco-atiradores protegidos por um regime de exceção (AMBOS, Kay. *Direito Penal: fins da pena, concurso de pessoas, antijuridicidade e outros aspectos*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed. 2006. p. 72-77); e 4. a disponibilidade do executor material ao fato consideravelmente elevada: a atuação do autor imediato precisa estar marcada por influências específicas da organização como pressão ideológica, medo de perder o emprego, certeza da impunidade, que tornam o executor mais preparado para o fato e para o cumprimento das ordens superiores.

Os fundamentos empíricos da defesa da *teoria do domínio da organização* são assim resumidos por GÓMEZ-JARA DÍEZ:

através de la aplicacción en el ámbito empresarial de la autoria mediata em aparatos organizados de poder se intenta fundamentar la punibilidad de los directivos o dueños del negocio, afirmando igualmente la responsabilidad de los operarios de niveles inferiores. Se trata, en definitiva, de un mecanismo para poder alcançar na "cúspide" empresarial, lo qual coincide con la concepción generalizada de que la permanencia de la responsabilidad penal en los niveles inferiores de la organización empresarial trae consigo un indeseable menoscabo del efecto preventivo de las norma jurídico penales.

(GÓMEZ-JARA DÍEZ, Carlos. *Responsabilidad penal de los directivos de empresa en virtud de su dominio de la organización*. Algunas



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

## PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

17/40

consideraciones críticas. Revista Ibero-Americana de Ciências Penais. Porto Alegre. Ano 6, n. 11, jan./jun 2005, p. 16.)

O Direito Penal brasileiro adota a teoria monista (unitária) quanto ao concurso de agentes, conhecendo as figuras do autor e do partícipe. Mas é remansosamente acolhida a teoria do domínio do fato como critério definidor da autoria. Esta teoria, na perspectiva roxiniana, assim se divide: *domínio da ação*, *domínio funcional do fato* e *domínio da vontade*. Os dois primeiros fundamentam a *coautoria*, enquanto essa última serve de base para a *autoria mediata*, subdividindo-se em domínio do erro, domínio da coação e *domínio da organização*. A teoria do domínio da organização, baseada no *domínio da vontade* é, portanto, uma vertente da teoria do *domínio do fato* amplamente acolhida pelo sistema penal pátrio.

Vale lembrar que o nosso direito positivado, no que concerne aos delitos ambientais, contempla uma previsão que está intimamente relacionada com a teoria do domínio organizacional, embora com algumas peculiaridades.

Trata-se do art. 2º da Lei n. 9.605/98:

Art. 2º Quem, de qualquer forma, concorre para a prática dos crimes previstos nesta Lei, incide nas penas a estes cominadas, na medida da sua culpabilidade, **bem como o diretor, o administrador, o membro de conselho e de órgão técnico, o auditor, o gerente, o preposto ou mandatário de pessoa jurídica, que, sabendo da conduta criminosa de outrem, deixar de impedir a sua prática, quando podia agir para evitá-la.** (Grifei.)

Na parte final do citado preceptivo instituiu-se a responsabilidade do empresário por omissão relevante, permitindo que este seja responsabilizado pela conduta não materializada por ele próprio, mas por outro, o autor imediato, na condição de garante das atividades de sua empresa praticadas pelos seus representantes, prepostos ou empregados. Não se trata de coautoria nem de participação. Não se exige que seja o empresário o mandante ou mesmo o instigador da conduta delituosa. Basta que ostente o poder de gestão, detenha conhecimento do fato e lhe seja possível de qualquer forma evitar a sua prática e, conseqüentemente, o resultado. Está implícito que o fato deve ser praticado em razão da atividade empresarial e do aparato estruturado para o fim de que esta possa desenvolver-se. Há uma espécie de culpabilidade organizativa, em que se atribui a responsabilidade (individual) ao empresário que não organiza em sua empresa um serviço ou aparato que se destine a evitar eficazmente a comissão de delitos por aqueles que em nome da empresa agem (defeito organizativo). É um avanço, na medida em que concebe a responsabilidade empresarial comissiva omissiva, a partir da responsabilidade individual do autor material do fato.

Está, assim, consagrada no direito penal brasileiro uma vertente do domínio da organização. Diferente, porque se exige a possibilidade de o autor mediato evitar o resultado, mas com esta guardando semelhança, na medida em que opera também com a ideia de autoria mediata e imediata, em previsão que mereceria também ser inserida na legislação penal econômica, especialmente no que concerne à disciplina jurídico-penal dos crimes contra o sistema financeiro nacional.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

## PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

18/40

Como bem assevera AMBOS, em lição que se amolda perfeitamente ao sistema penal brasileiro,

impõe-se refletir e questionar as regras tradicionais de imputação do Direito Penal Individual nos casos de execução do fato por parte de outro no contexto de condutas da macrocriminalidade. A circunstância de que o homem de trás – como nos casos ‘normais de autoria mediata’ – não domina de modo direto o executor, senão (somente) pelo aparato, leva a uma responsabilização em razão da competência funcional (como autor de ‘escrivania’ [Schreibtischtäter], emissor de ordens, planejador, autor

espiritual, etc.); em síntese: *uma responsabilidade com base no injusto de uma organização em vez de individual*. (AMBOS, Kay. *Direito Penal: fins da pena, concurso de pessoas, antijuridicidade e outros aspectos*. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris Ed. 2006. p. 61.)

Em hipótese alguma a responsabilização penal do “homem de trás” pode ser objetiva e independente de culpabilidade. Apenas agrega-se a ela o fator domínio organizacional.

No campo jurisprudencial, destaco precedente de minha relatoria no Tribunal Regional Federal da 4ª Região, que tem lançado mão da *teoria do domínio organizacional*, enquanto vertente da *teoria do domínio do fato*, para fundamentar a culpabilidade do chamado “homem de trás” nos crimes praticados no âmbito dos aparatos organizados e hierarquizados:

PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. REDUÇÃO OU SUPRESSÃO DE IMPOSTOS FEDERAIS (IRPJ, PIS COFINS, CSLL). AUTORIA. TEORIA DO DOMÍNIO DA ORGANIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE PENAL. 1. Comete crime contra a ordem tributária o agente que, dolosamente, suprime o pagamento de tributos, omitindo do Fisco a percepção de rendimentos sujeitos à tributação. 2. Diante da insuficiência das categorias tradicionais de coautor e partícipe para a atribuição da responsabilidade penal individual, em vista do modelo organizacional que passou, na época moderna, a caracterizar a prática delitiva societária, construiu-se, doutrinariamente, o conceito de autor mediato, assim compreendido como sendo o agente que não tem, propriamente, o domínio do fato, mas sim o da organização, o que sobressai mormente quando o superior hierárquico “sabe más sobre la peligrosidad para los bienes jurídicos que su propio subordinado” (DIEZ, Carlos Gómez-Jara. Responsabilidade penal de los directivos de empresa en virtud de su dominio de la organización. Algunas consideraciones críticas. In Revista Ibero-Americana de Ciencias Penais. Porto Alegre: ESMP, 2005. n. 11, p. 13) (TRF4, Oitava Turma, Apelação Criminal n. 2005.71.00.003278-7/RS, j. 17.9.2008, D.E. 25.9.2008.)

Naquela oportunidade, assim me manifestei:

A noção de domínio do fato é contemporânea ao finalismo de Hans Welzel, que propugnava ser o autor, nos crimes dolosos, aquele que detém o controle final do fato. Superando as teorias puramente objetivas e subjetivas, a teoria do domínio do fato atua no plano objetivo-subjetivo, que pressupõe o controle final do ponto de vista subjetivo, sem desconsiderar que a posição objetiva do sujeito determine o efetivo domínio da circunstância (ou da organização). No caso em tela, o



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

## PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

19/40

domínio do fato não se equipara ao domínio sobre as Ciências Contábeis e Jurídicas, mas as circunstâncias que levaram à supressão do tributo.

Disso decorre que a criminalidade contemporânea, sobretudo nos delitos ditos empresariais, é caracterizada, quase sempre, por um verdadeiro e intrincado sistema de divisão do trabalho delituoso no qual são repartidas, entre os agentes executores da ação criminosa, uma multiplicidade de tarefas, cada qual fundamental à consecução do fim comum. As categorias tradicionais de coautor e partícipe, assim, em vista do modelo organizacional que passou, na época moderna, a caracterizar a prática delitiva societária, não se mostram mais suficientes para a atribuição da responsabilidade penal individual. Foi assim que, a partir de uma formulação idealizada por Claus Roxin em sua monografia *Täterschaft und Tatherrschaft* ("Autoria e Domínio do Fato") para estabelecer a responsabilidade oriunda dos crimes cometidos pelo Estado nacional-socialista alemão, construiu-se o conceito de autor mediato, ou seja, aquele que, atuando na cúpula da associação criminosa, dirige a intenção do agente responsável pela prática direta do ato delituoso. O autor mediato não tem, propriamente, o domínio do fato, mas sim o domínio da organização, que, segundo o vaticínio de Jorge de Figueiredo Dias, "constituye una forma de dominio-de-la-voluntad que, indiferente a la actitud subjetivo-psicológica del específico ejecutor, no se confunde con el dominio del error o con el dominio-de-la-coacción, integrando un fundamento autónomo de la autoría mediata" (Autoria y Participación en el Dominio de la Criminalidad Organizada: el "Dominio de la Organización". (In OLIVÉ, Juan Carlos Ferré e BORRALLÓ, Enrique Anarte. *Delincuencia organizada - Aspectos penales, procesales y criminológicos*. Huelva: Universidad de Huelva, 1999).

Idêntica orientação foi adotada pelo SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL no julgamento da AP n. 470, Relator Ministro Joaquim Barbosa, Tribunal Pleno, julgado em 17.12.2012, Acórdão Eletrônico DJe-074 Divulg 19.4.2013 Public 22.4.2013 RTJ Vol. -00225-01 PP-00011.

Na referida AP 470 (Mensalão), embora o STF não tenha sido muito claro e didático no que concerne à condenação do acusado José Dirceu, restando dúvida se utilizou adequadamente a *teoria do domínio da organização* na sua essência, parece que foi mais longe do que a teoria autoriza.

Em alguns votos, ficou claro o recurso à teoria para reconhecer uma espécie de presunção de responsabilidade aos dirigentes de empresas que, a princípio, teriam sempre domínio dos fatos praticados em sua instituição, como no seguinte trecho: "Importante salientar que, nesse esteiro âmbito da autoria nos crimes empresariais, é possível afirmar que se opera uma presunção relativa de autoria dos dirigentes. Disso resultam duas consequências: a) é viável ao acusado comprovar que inexistia poder de decisão; b) os subordinados ou auxiliares que aderiram à cadeia causal não sofrem esse juízo que pressupõe uma presunção *iuris tantum* de autoria" (folha 1.162).

A definição da autoria nos crimes empresariais é deveras complexa, sendo comum que a estrutura organizacional esteja sendo usada para ocultar os efetivos responsáveis pela determinação da conduta delitiva, sendo elogiável a posição do STF em evitar a impunidade. Todavia, não me parece adequado que se possa abrandar a necessidade de uma precisa descrição e



## PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

20/40

demonstração da autoria, com todos os seus requisitos, que antecede ao uso da *teoria do domínio dos fatos*, usada apenas para a distribuição de responsabilidade entre aqueles já identificados como responsáveis em maior ou menor medida pela infração penal.

A simples demonstração de que alguém é dirigente de uma empresa ou entidade estatal não significa que ele seja responsável por qualquer ato típico praticado em seu seio — exige-se a demonstração de que ele conhecia os fatos e contribuiu como figura central para sua prática. Tais atos devem ser demonstrados, descritos na inicial, e não presumidos pela posição hierárquica ocupada na estrutura institucional.

Em outros votos, o STF foi muito mais longe, como o do decano Celso de Mello no tocante ao crime de lavagem de dinheiro, restando evidenciada a possibilidade de sua configuração mediante dolo eventual, notadamente no que concerne ao *caput* do art. 1º, cujo reconhecimento apoiar-se-ia no denominado critério da *teoria da cegueira deliberada* ou da *ignorância deliberada*, em que o agente fingiria não perceber determinada situação de ilicitude para, a partir daí, alcançar a vantagem prometida. No ponto, o Pretório excelso aplicou a *teoria da cegueira deliberada*, também conhecida como *teoria do avestruz*. Isso restou evidenciado não apenas no voto do aludido ministro, mas também nos votos de Carlos Ayres Britto, Rosa Weber e Luiz Fux.

A *teoria da cegueira deliberada* deita raízes na consolidada jurisprudência estadunidense, sendo lá designada como *willful blindness* ou *ostrich instructions*, e tornando-se mundialmente reconhecida quando a Suprema Corte norte-americana julgou o caso *In re Aimster Copyright Litigation*. O objeto do litígio versava sobre a violação de direitos autorais, e a decisão do órgão julgador condenou o acusado e afastou a alegação de que seu sistema criptografado para a disponibilização de músicas o impedia de ter conhecimento específico de quais arquivos eram baixados. Entendendo que optou conscientemente pela indiferença diante dos fatos, foi rechaçado o argumento de sua ignorância quanto à violação autoral em tutela.

Também conhecida como *teoria do avestruz*, é utilizada para evitar que os delitos cometidos por agentes submersos propositadamente numa situação de desconhecimento sejam cobertos pelo manto da impunidade, mas deve obedecer a alguns requisitos básicos, conforme asseverou a ministra Rosa Weber à folha 1.273 do acórdão. O primeiro consiste na alta probabilidade de que o objeto envolvido tenha origem criminosa, ao passo que a segunda exigência reside na opção consciente de se manter inerte e alheio ao conhecimento desse aspecto criminoso. O terceiro requisito, por sua vez, é a existência da real possibilidade de conhecimento da verdade, a direcionar-se, portanto, àqueles que têm meios para dimensionar suas ações.

Mas é preciso frisar que a *teoria do domínio do fato* concebida por Claus Roxin não permite condenar por meras presunções e nem mesmo possibilita afastar a imprescindibilidade da prova relativa à culpa. Como bem esclarecem Greco e Leite, a teoria “[...] não condena quem, sem ela, seria absolvido; ela não facilita, e sim dificulta condenações. Sempre que for possível condenar alguém com a teoria do domínio do fato, será possível condenar sem ela” (GRECO, Luís; LEITE, Alaor. O que é e o que não é a teoria do domínio do fato sobre a distinção entre autor e partícipe no direito penal. Revista dos Tribunais, (S. I.),



v. 933, p. 1-19, jul. 2013).

Para a análise dos elementos da culpabilidade do “homem de trás”, considerando que este não pratica atos materiais do delito, parece indubitável que se necessite recorrer a categorias de provas não tão tradicionais, desde que acreditadas. É no campo probatório que as dificuldades práticas acontecem, pois o “homem de trás” age invariavelmente por meio do aparato hierárquico e sem deixar vestígios, como ordens escritas. Nesses casos, é adequado que se busque socorro na prova indiciária. Nesse aspecto, não se faz mister romper paradigmas, porque tal meio probatório é legal e sempre foi uma prova que, no contexto, pode e deve ser valorada, sobretudo para essa espécie de criminalidade empresarial que se estrutura com requintes e com planejamento, não deixando muitos rastros e conseguindo, de certa forma, obstar a persecução penal ou, pelo menos, obscurecer as provas.

A solução, pois, passa por uma maior valorização da prova indiciária, o que, aliás, constitui uma tendência de natureza globalizada. Vemos isso nos sistemas penais mais avançados, como é o caso do sistema penal espanhol (nesse sentido, ver MORO, Sérgio Fernando. Autonomia do crime de lavagem e a prova indiciária. Revista CEJ, Brasília, Ano XII, n. 41, abr./jun. 2008. p. 11-14). O Tribunal Supremo Espanhol tem valorado com muita frequência a prova indiciária. É certo que exige alguns requisitos para que se acolha uma prova exclusivamente indiciária.

Não se sustenta aqui a consideração da jurisprudência da Espanha para resolver processos brasileiros, mas apenas que há uma tendência mundial, diante de certos delitos, de se prestigiar a prova formada a partir de indícios. Destaco um precedente do Tribunal Supremo Espanhol, em que ficou reconhecida a validade da prova indiciária. Contudo, merece destaque o fato de aquela Corte ter estabelecido alguns requisitos para o exame da prova indiciária:

[...] Es doctrina reiterada de esta Sala la eficacia de la prueba de indicios y la exigencia de requisitos relativos a los indicios y a la inferencia. "La prueba indiciaria, circunstancial o indirecta es suficiente para justificar la participación em el hecho punible, siempre que reuna unos determinados requisitos, que esta Sala, recogiendo principios interpretativos del Tribunal Constitucional, há repetido hasta la saciedad. Tales exigencias se pueden concretar em las siguientes:

1) De carácter formal: a) que em la sentencia se expresen cuáles son los hechos base o indicios que se estimen plenamente acreditados y que van a servir de fundamento a la deducción o inferencia; b) que la sentencia haya explicitado el razonamiento a través del cual, partiendo de los indicios, se há llegado a la convicción del acaecimiento del hecho punible y la participación em el mismo del explicitación, que aún cuando pueda ser sucinta o escueta se hace imprescindible em el caso de prueba indiciaria, precisamente para posibilitar el control casacional de la racionalidad de la inferencia.

2) Desde el punto de vista material es preciso cumplir unos requisitos que se refieren tanto a los indicios em sí mismos, como a la deducción o inferencia.

Respecto a los indicios es necesario:



## PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

22/40

- a) que estén plenamente acreditados.
- b) de natureza inequívocamente acusatoria.
- c) que sean plurales o siendo único que posea una singular potencia acreditativa.
- d) que sean concomitantes al hecho que se trate de probar.
- e) que estén interrelacionados, cuando sean varios, de modo que se refuerzen entre sí.

Em cuanto a la deducción o inferencia es preciso:

- a) que sea razonable, es decir, que no solamente no sea arbitraria, absurda e infundada, sino que responda plenamente a las reglas de la lógica y la experiencia.
- b) que los hechos base acreditados fluya, como conclusión natural, el dato según las reglas del criterio humano".

Como se vê, cumpre ao intérprete observar alguns requisitos que se referem tanto aos indícios em si mesmos como à dedução ou à inferência. E, a respeito dos indícios, apregooou aquele Tribunal ser necessário que estejam plenamente acreditados, que sejam de natureza inequívocamente acusatória, que, se forem plurais ou sendo únicos, possuam uma singular potência acreditativa, ou seja, um potencial de verdade, que sejam concomitantes com o fato que se pretenda aprovar, que estejam inter-relacionados quando forem vários, de modo que se reforcem entre si.

No que diz respeito ao resultado, à dedução ou à inferência, aquele Tribunal afirma que é imprescindível que seja razoável, vale dizer, que não seja arbitrário, absurdo ou infundado, senão que responda plenamente às regras da lógica e da experiência. É isso que devemos fazer quando o conjunto probatório permitir inferir que no seio de uma organização, privada ou estatal, se esteja utilizando a estrutura hierárquica para a prática comissiva ou omissiva de condutas com resultados que repercutem na esfera penal. Ainda refere o Tribunal ser necessário que dos fatos flua como conclusão natural o dado em que se precisa acreditar, existindo entre ambos um enlace preciso e direto, segundo as regras do critério humano.

Talvez a fórmula mais simples e que não desbordaria das categorias tradicionais do Direito Penal esteja no pensamento do renomado Jesús-María Silva Sánchez (SILVA SÁNCHEZ, Jesús María. Responsabilidad penal de las empresas y de sus órganos em derecho Español. In: PRADO, Luiz Régis; DOTTI, René Ariel. *Responsabilidade Penal da Pessoa Jurídica*: em defesa do princípio da imputação penal subjetiva. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010. p. 79) quando sustenta que a responsabilidade penal individual daquele que detém o domínio da organização levaria em conta a sua conduta "comissiva omissiva". É dizer, a sua culpabilidade decorre do fato de que, tendo conhecimento da ilicitude, omite-se em tomar as medidas que estavam ao seu alcance, dentro da hierarquia organizacional, para evitar o seu cometimento ou o resultado danoso. Funciona o corpo diretivo do aparato organizado como agente garantidor e, portanto, com o dever de impedir a ocorrência dos fatos delituosos:

En virtud de esta estructura, podrá estimarse que cometen el



## PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

23/40

correspondiente delito por omisión los referidos hombres de atrás, superiores jerárquicos, que no impidem que éste se produzca, cuando ello sucede en el ámbito de su competencia y podían y debían, siempre según los términos del compromiso adquirido de controlar los correspondientes factores de riesgo, evitar su producción. La idea básica de esta imputación es que la estructura jerárquica y de división funcional del trabajo genera unos ámbitos de competencia individual.

Mas qual seria o critério para se definir quando o indivíduo poderá ser considerado garantidor, no caso concreto? Para evitar a atribuição arbitrária de delitos aos administradores da pessoa ideal, estes só serão considerados agentes garantidores para conter riscos determinados diante de bens jurídicos determinados, de acordo com suas atribuições dentro do aparato hierárquico organizado. Portanto, são essas atribuições, previamente definidas, que irão determinar os riscos concretos que lhes cabe controlar e evitar. J. M. SilvaSánchez resalta este ponto ( Idem, ibidem, p. 80):

El compromiso individual adquirido con la aceptación del cargo, traslada al sujeto la competencia que conlleva el dominio y, a la vez, la responsabilidad. Solo tal compromiso, en virtud del qual se asume la correspondiente competencia, tiene la virtualidad de producir en el hecho una identidad estructural en el plano normativo con la comisión ativa.

Trazendo a teoria da imputação por conduta comissiva por omissão ao caso concreto, impõem-se algumas breves explicitações.

O Código Penal dispõe sobre a relevância da omissão no art. 13, § 2º, da seguinte forma:

Art. 13 – (...) § 2º – A omissão é penalmente relevante quando o omitente devia e podia agir para evitar o resultado. O dever de agir incumbe a quem:

- a) tenha por lei obrigação de cuidado, proteção ou vigilância;
- b) de outra forma, assumiu a responsabilidade de impedir o resultado;
- c) com seu comportamento anterior, criou o risco da ocorrência do resultado.

A lei fala em “dever de agir”. Nos crimes omissivos próprios não existe o dever de agir e o omitente não responde pelo resultado, mas apenas porque não agiu. Por exemplo, na omissão de socorro com resultado morte, o omitente não responde pela morte, mas pela omissão de socorro. Por outro lado, no crime comissivo por omissão (ou omissivo impróprio), o agente garantidor tem o dever de agir, por isso na sua omissão responde pelo resultado que deveria ter evitado. É a mãe que tem o dever de cuidar do filho que brinca na piscina; se ela se omite em socorrê-lo (podendo fazê-lo) responde pela morte se ela ocorrer.

*Mas quando existe o dever jurídico de impedir a produção do resultado?* Quando esse advém de um mandamento legal específico. Quando o sujeito, de outra maneira, tornou-se garantidor da não-ocorrência do resultado. Quando um ato precedente determina essa obrigação (Código Penal, art. 13, § 2º). Vejamos:

Entre os órgãos da Assembleia Legislativa, de acordo com A Resolução



## PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

24/40

n. 2.288/91, está a Mesa (art. 21), constituída pelo Presidente e demais membros, que funciona como órgão diretivo dos trabalhos do parlamento, competindo-lhe, entre outras atribuições, administrá-la e organizar seus serviços.

Dentre as atribuições expressas do Presidente (art. 32), está a de “dirigir, com suprema autoridade, a polícia da Assembleia e promover as medidas necessárias à apuração da responsabilidade por delito praticado nas dependências da Assembleia (inc. III).

De acordo com a Resolução n. 3.030/2008, a estrutura organizacional da Assembleia Legislativa é composta pelos seguintes órgãos centrais: I - Gabinete da Presidência; II - Fórum Democrático de Desenvolvimento Regional; III - Ouvidoria; IV - Procuradoria; V - Grupo de Controle Interno; VI - Escola do Legislativo; <http://www.al.rs.gov.br/legis> 1 VII - Memorial do Legislativo do Rio Grande do Sul; VIII - Superintendência-Geral; IX - Superintendência Legislativa; X - Superintendência Administrativa e Financeira; e XI - Superintendência de Comunicação Social e Relações Institucionais (art. 3º).

São órgãos subordinados diretamente à Mesa: I - Gabinete da Presidência; II - Fórum Democrático de Desenvolvimento Regional; III - Ouvidoria; IV - Procuradoria; V - Grupo de Controle Interno; VI - Escola do Legislativo; VII - Memorial do Legislativo do Rio Grande do Sul; e VIII – Superintendência- Geral (art. 6º).

À Superintendência-Geral, órgão de direção superior, compete dirigir, coordenar, planejar e orientar as atividades dos órgãos a que se referem os incisos IX a XI do art. 3º da referida Resolução, de acordo com as diretrizes emanadas da Mesa. Compete, ainda, à Superintendência-Geral: I - exercer a direção geral da Casa; II - implementar, de acordo com a orientação da Mesa, a política administrativa na Assembleia Legislativa; III - orientar as atividades das Superintendências; e IV - normatizar os procedimentos administrativos, bem como padronizar os fluxos de trabalho (art. 17).

Pois bem. **Vertendo o tema para a hipótese dos autos, conforme consignado no voto do relator, ficou sobejamente demonstrado que os réus GILMAR SOSSELA e ARTUR não apenas eram parentes (primos), mas também mantinham longo vínculo político, no qual sempre o segundo era subordinado ao primeiro em cargos demissíveis *ad nutum*.** Isso, por óbvio, não ensejaria a imposição do édito condenatório.

Contudo, segundo referido alhures, **esse dado revela a extrema cumplicidade dos denunciados no âmbito de suas ações políticas, visto que o êxito eleitoral de GILMAR SOSSELA (obtenção de mandatos eletivos) gerava vantagens financeiras a ARTUR (cargos públicos demissíveis *ad nutum*), à medida que ele coordenava as campanhas eleitorais vitoriosas de GILMAR SOSSELA.**

Quando Artur elegeu-se vereador em Tapejara, no mesmo ano Sossella tornou-se prefeito, ocasião em que foi seu Secretário Municipal de Administração. Quando da reeleição de Sossella como prefeito, Artur exerceu o cargo de Secretário Municipal da Fazenda. Artur trabalhou, ainda, na qualidade de coordenador de campanha à reeleição de Gilmar como prefeito de Tapejara e,



## PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

25/40

a partir de então, coordenou suas campanhas eleitorais ao cargo de deputado estadual em 2006, 2010 e 2014.

**Nessa linha de inteligência, válido registrar o conteúdo do depoimento de Mariana Gonzales Abracal quando perguntada a respeito da posição de Artur frente a Sossella. Asseverou que, em discursos, Gilmar Sossella sempre dizia: *era ele na Assembleia Legislativa, pois era seu homem de confiança.***

Tal parceria, no entanto, não resistiu à censura desta Justiça Eleitoral, que lhe impôs condenação na esfera cível, de acordo com a referência do eminente relator, demonstrando, acima de qualquer dúvida razoável, que houve um *modus operandi* ilícito.

Deve-se frisar que a substituição da pena de cassação do mandato do Deputado GILMAR SOSSELA pelo TSE não retira a culpabilidade dos acusados, senão que confirma a prática dos atos ilícitos eleitorais, apenas não lhes atribuindo a gravidade suficiente para autorizar a cassação, sem, no entanto, afirmar que os fatos não teriam ocorrido.

Aliás, em relação à conduta vedada, aquela Corte majorou a multa aplicada neste Tribunal de R\$ 10.000,00 para R\$ 20.000,00.

Por óbvio, o TSE não tratou, e nem poderia ter tratado, naquela instância cível, de tipicidade, de materialidade, nem de autoria, matérias reservadas à órbita penal.

À esfera cível-eleitoral compete a análise, no que refere ao abuso de poder, econômico e ou político, da gravidade das circunstâncias que envolveram os atos (art. 22, inc. XVI, Lei n. 64/90), pressuposto e requisito inexistente à condenação na esfera penal.

Eventual improcedência de ação eleitoral não impede a propositura da ação penal pelos mesmos fatos, visto que a instância criminal é absolutamente independente da cível-eleitoral.

Esse o entendimento uníssono do Tribunal Superior Eleitoral, ao afirmar que *são independentes as esferas cível-eleitoral e a penal, de sorte que eventual improcedência do pedido, na primeira, não obsta o prosseguimento ou a instauração da ação penal para apurar o mesmo fato (corrupção eleitoral prevista no art. 299 do Código Eleitoral)* (Acórdão n. 28.702, Rei. Min Felix Fischer, 11.9.2008).

No mesmo sentido:

Ação Penal. Corrupção Eleitoral (art. 299, do Código Eleitoral). Admissibilidade. Representação por captação ilícita de sufrágio. Improcedência. Trânsito em julgado. Irrelevância. Agravo regimental improvido. **A absolvição na representação por captação ilícita de sufrágio, na esfera cível-eleitoral, ainda que acobertada pelo manto da coisa julgada, não obsta a *persecutio criminis* pela prática do tipo penal descrito no art. 299, do Código Eleitoral.**

(Acórdão n. 6.553, Rel.. Min. Cezar Peluso, 27.11.2007.) (Grifei.)

HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL. ELEITORAL. PROCESSUAL PENAL. COMPRA DE VOTOS. FUNDAMENTOS DISTINTOS DAQUELES APRESENTADOS NO TRIBUNAL REGIONAL ELEITORAL.



## PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

26/40

IMPOSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO. PRECEDENTES. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO NESTE PONTO. INDEPENDÊNCIA ENTRE AS INSTÂNCIAS CÍVEL-ELEITORAL E PENAL. ORDEM DENEGADA.

1. Argumentos apresentados na presente impetração não têm correlação com os que foram apresentados na instância inferior. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal não tem admitido o conhecimento de habeas corpus nesses casos, por entender incabível o exame per saltum de questões não analisadas pelo tribunal de origem. Precedentes.

2. **A improcedência da ação eleitoral não obsta a propositura da ação penal pelos mesmos fatos, já que a instância criminal é independente da cível-eleitoral.**

3. *Habeas corpus* parcialmente conhecido e, na parte conhecida, ordem denegada.

(Habeas Corpus n. 31828, Acórdão, Relatora Min. Cármen Lúcia Antunes

Rocha, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Data 01.10.2010, Página 35-36.) (Grifei.)

**Voltando ao caso, o elemento subjetivo cristaliza-se, a toda evidência, na conduta comissiva omissiva do denunciado GILMAR SOSSELLA após a descoberta das ameaças perpetradas por seu preposto ARTUR com os servidores do Parlamento, não tendo demonstrado qualquer espécie de censura à prática imputada ao seu fiel subordinado, inclusive mantendo a realização do aludido jantar de campanha, bem como assegurando-lhe a continuidade da coordenação da campanha eleitoral que estava em curso.**

**Note-se que, à época dos fatos, GILMAR SOSSELLA era Chefe do Poder Legislativo do Estado do Rio Grande do Sul. Logo, se tal procedimento era costumeiro entre os demais deputados estaduais, era seu dever de ofício zelar pela probidade das ações praticadas pela administração da Assembleia Legislativa do Estado do Rio Grande do Sul. Portanto, jamais poderia valer-se das prerrogativas do cargo para assediar diversos servidores subordinados da organização da qual era dirigente máximo!**

**Por conseguinte, diante do extremo vínculo de confiança existente entre os denunciados, que exerciam cargos públicos na alta cúpula do Poder Legislativo Estadual, é forçoso reconhecer que GILMAR SOSSELLA sempre teve o domínio funcional dos fatos ilícitos descritos na denúncia, sendo defeso exigir do *Parquet* a apresentação de provas da existência de ordem expressa do acusado GILMAR SOSSELLA, porquanto, por óbvio, em práticas ilícitas incompatíveis com os valores republicanos como as que foram imputadas neste feito, não se costuma fazer procurações registradas em cartório, assim como quadrilha alguma possui ata de fundação!**

**Restou inequívoco que GILMAR SOSSELLA não apenas deu o seu aval à realização do jantar (a coação está bem demonstrada no voto do relator), como se omitiu de evitar, quando ainda poderia fazê-lo, no exercício do cargo de Presidente da Assembleia Legislativa, que os resultados acontecessem (mesmo que se trate de delito formal). Mais, restou patente**



**PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

27/40

da prova contida nos autos que a decisão de fazer o jantar, fixar o preço e apresentar os convites-coação aos servidores foi conjunta. Veja-se o depoimento da fl. 12 do voto do relator, em que SOSSELA admite que pensou em cancelar o jantar diante das irregularidades, mas preferiu prosseguir, dando seu assentimento.

A tese no sentido de que Artur era quem tomava todas as decisões administrativas é, no mínimo, insustentável. Seja como Superintendente-Geral da Assembleia Legislativa, seja como coordenador de campanha, não se pode crer que não tivesse que prestar contas de seu trabalho, que tivesse tamanha independência e autonomia a ponto de não necessitar apresentar relatórios dos fatos, que não se reunisse com o “chefe”, ao menos para relatar os problemas e receber as orientações. Enfim, que não houvesse uma relação de subordinação entre ambos. Seria GILMAR SOSSELA um candidato que não opina nas ações de campanha, nem na Presidência da Assembleia Legislativa?

GILMAR SOSSELA, no dizer da defesa, um gestor público experimentado, preparadíssimo e eficiente, não pode alegar sua omissão, sua má-gestão, sua desinformação e alienação e até mesmo que Artur era o Presidente “de fato” da Assembleia Legislativa (sua condição de Presidente só “de direito”, então), porque os deveres do seu cargo (Presidente), sobretudo os de prevenção dos riscos e resultados danosos à Administração e aos particulares, são, por lei, indeclináveis, inalienáveis e insubstituíveis.

A suposta alienação gerencial de SOSSELA é infirmada pela própria defesa que o qualifica de Presidente ativo, com larga experiência administrativa e que, como bom gestor, não tinha como se manter alheio a tudo o que acontecia na Assembleia Legislativa que presidia. Não existe gestão sem conhecimento, sem orientação, sem responsabilidades.

Então, acompanhando o primoroso voto do eminente relator, reconheço a existência do fato típico, mas vou mais longe para acolher a tese acusatória quanto à autoria de GILMAR SOSSELA do crime tipificado no art. 316 do Código Penal.

Vê-se, pois, nos exatos termos dos trechos realçados da transcrição acima, que a motivação dada pelo voto condutor da condenação de GILMAR SOSSELA pelo crime de concussão tem como premissa lógica a irrelevância da tese de defesa de que o recorrido não praticou, pessoalmente, atos de coação junto aos servidores ocupantes de funções comissionadas na Assembleia Legislativa do Rio Grande do Sul.

Aliás, fosse esse o teor da acusação, sequer seria necessário explicitar, como fez o acórdão recorrido, as razões porque GILMAR SOSSELA anuiu e se beneficiou com a coação imposta pelo corréu aos servidores públicos.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

## PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

28/40

**Assim, porque inexistente a apontada omissão no acórdão recorrido, o recurso deve ser, no ponto, desprovido.**

Dentro do mesmo tópico, a defesa ainda sustentou a existência de erro material no acórdão recorrido porque no processo cível sobre os mesmos fatos, “a majoração da multa não decorreu do reconhecimento do abuso de poder na oferta de convites para o jantar de arrecadação, tendo o egrégio Tribunal Superior Eleitoral, muito ao contrário, afastado a configuração de coação ao consignar que a ‘prova testemunhal dos autos, produzida em juízo, indica uma situação de desconforto ou, quando muito um termo reverencial’ (fl. 1541).

Primeiramente, cumpre observar, na esteira do que decidido pelo TRE-RS no julgamento dos embargos declaratórios opostos pela defesa de GILMAR SOSSELLA, que não se configura o aventado erro material “pela referência à majoração da pena de multa, de 10 mil reais para 20 mil reais, realizada pelo Tribunal Superior Eleitoral quando do julgamento do Recurso Ordinário n. 2650-41” pois o TRE-RS “fez expressa menção ao fato de que o aumento da sanção foi realizado em sede de julgamento de recurso ordinário em ação de investigação judicial eleitoral proposta para apurar abuso de poder (art. 22, incs. XIV e XVI, da Lei Complementar n. 64/90); captação ilícita de recursos (art. 30-A, caput e § 2º, da Lei n. 9.504/97); captação ilícita de sufrágio (art. 41-A, caput e § 2º, da Lei n. 9.504/97), e condutas vedadas (art. 73, caput, inc. II e §§ 4º, 8º e 9º, da Lei n. 9.504/97)” (fl. 1452).

Ademais, “consta claramente das razões de decidir do primeiro voto vencedor, prolatado pelo Desembargador Federal Paulo Afonso Brum Vaz, que o tema estava sendo trazido à tona apenas a título de reforço argumentativo, em virtude da conclusão do TSE no sentido de que o uso do telefone celular funcional para envio de mensagens de cunho eleitoral no dia da eleição é fato que comporta majoração da pena pecuniária devido à gravidade da conduta” (fl. 1452).



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

## PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

29/40

E como visto na transcrição integral do voto, no tópico anterior, a referida menção não constituiu o fundamento para a Corte Regional concluirse ter GILMAR SOSSELLA praticado o crime de concussão.

De toda forma, passa-se a análise da alegada incompatibilidade entre o que decidido na AIJE e no acórdão recorrido.

A ementa do acórdão proferido no julgamento do RO 26.550-41 foi assim lavrada, no ponto que importa ao presente tópico:

2.1. Da leitura da vasta prova testemunhal e documental, verifica-se, com bastante clareza e coerência, que o deputado não ofereceu nenhum convite para os servidores da Assembleia, tampouco há referência à participação em reunião ou em encontros para tratar do tema com servidores com ou sem função gratificada, mas simplesmente concordou com a realização do jantar e com o preço fixado por convite, devidamente comprovado no processo de prestação de contas. Além disso, a realização de jantares de adesão pelos deputados é uma prática comum na Assembleia e sua realização foi devidamente comunicada à Justiça Eleitoral. 2.2. Suposta coação no oferecimento dos convites a servidores (eventual perda da função em caso de recusa na aquisição de convite do jantar). A prova testemunhal dos autos, produzida em juízo, indica uma situação de desconforto ou, quando muito, um temor reverencial. Nesse ponto, nos termos do ad. 153 do Código Civil, não se qualifica como coação "a ameaça do exercício normal de um direito, nem o simples temor reverencial". O próprio servidor que teria sido demitido porque não comprou o convite esclarece que foi informado de que não seria obrigatória a compra do convite, o que se mostra coerente com as outras provas dos autos, inclusive com a baixa adesão ao jantar, pois, de 2.500 servidores da Assembleia Legislativa, apenas 19 com função compraram o convite do jantar (de um montante de 189 servidores com FG). 2.3. Realização de auditoria no Departamento de Gestão de Pessoas. É inegável que o segundo representado (Superintendente-Geral da Assembleia) falou sobre o tema na reunião sobre os convites para o jantar, mas pessoas participantes da referida reunião já sabiam que essa auditoria estava programada em momento anterior, como se verifica dos sobre a auditoria não ganha a qualificação de coação sobre os servidores presentes na reunião, muito menos de grave abuso de poder político, suficiente para se chegar à severa sanção de cassação de diploma de um deputado estadual. Some-se a isso a circunstância de que outras auditorias foram realizadas na Assembleia na gestão do representado, o que reforça a conclusão de que não se tratava de uma fiscalização pontual, mas apenas de um procedimento programado anteriormente com o fim de evitar gastos públicos desnecessários. 2.4. Demissão de servidor supostamente em razão da recusa em comprar o convite. O próprio servidor esclarece que foi informado de que não seria obrigatória a compra do convite, o que se mostra coerente com as outras



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

## PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

30/40

provas dos autos e afasta a alegação de coação. E ainda: a prova dos autos não demonstra de forma robusta que a exoneração decorreu apenas do fato de o servidor não ter adquirido o convite, pois, além de outros servidores não terem comprado o convite e não terem perdido a função gratificada, o depoente enfatizou que a conclusão sobre sua demissão decorreria de "achismo".

Como se observa, no julgamento do referido recurso essa Corte Superior não concluiu pela inexistência do fato, limitando-se a afirmar que, segundo o conjunto de provas da AIJE, não verificou atos que, segundo a lei civil, importariam em coação.

Além do presente caso versar sobre crime (e não coação civil), o conjunto probatório sobre o qual cada decisão encontra-se assentada é diverso, na medida em que ao tempo em que o RO 26.550-41 foi registrado no TSE (10-04-2015 – conforme andamento processual anexo), sequer havia se iniciado a instrução processual da presente ação penal.

Com efeito, a primeira audiência de instrução destes autos operou-se no dia 25-5-2016 (fl. 845), mais de um ano depois, portanto, daquele recurso ter ingressado no TSE.

Assim, além de contar com todas as provas que compõem a AIJE, a presente ação penal está ainda instruída com os mais de 20 testemunhos colhidos sob o crivo do contraditório e da ampla defesa, além dos interrogatórios do ora recorrente e do corréu, circunstâncias que evidenciam a diversidade de extensão e profundidade do conjunto probatório de ambos feitos.

Ademais, nos termos dos arts. 935 do CCB e 66 e 67 do CPP, eventual relação de prejudicialidade entre os acórdãos importaria, tão somente, na extensão dos efeitos da decisão proferida na esfera criminal à esfera cível e não o inverso, como pretende o recorrente.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

## PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

31/40

CCB, Art. 935. A responsabilidade civil é independente da criminal, não se podendo questionar mais sobre a existência do fato, ou sobre quem seja o seu autor, quando estas questões se acharem decididas no juízo criminal.

CPP, Art. 66. Não obstante a sentença absolutória no juízo criminal, a ação civil poderá ser proposta quando não tiver sido, categoricamente, reconhecida a inexistência material do fato.

CPP, Art. 67. Não impedirão igualmente a propositura da ação civil: I - o despacho de arquivamento do inquérito ou das peças de informação; II - a decisão que julgar extinta a punibilidade; III - a sentença absolutória que decidir que o fato imputado não constitui crime.

Corroborando todo o aqui exposto, a jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal, expressa pelos seguintes acórdãos, todos exarados pelo órgão Plenário:

AGRAVO REGIMENTAL INTERPOSTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA PELO RELATOR ORIGINÁRIO (MIN. JOAQUIM BARBOSA) QUE INDEFERIU REQUERIMENTO DE TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL INICIADA EM INSTÂNCIA INFERIOR (EM FACE DO DEP. FEDERAL NEWTON LIMA NETO) E REMETIDA AO STF. CRIME DE DISPENSA IRREGULAR DE LICITAÇÃO (ART. 89, DA LEI Nº 8.666/93). ALEGAÇÃO DE QUE A ABSOLVIÇÃO EM AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE REPERCUTE NA AÇÃO PENAL E RETRA A JUSTA CAUSA DA ACUSAÇÃO. INDEPENDÊNCIA ENTRE INSTÂNCIAS PENAL E CÍVEL. ABSOLVIÇÃO CÍVEL BASEADA EM FALTA DE PROVAS. RECURSO REJEITADO. 1. Alegação de falta de justa causa para prosseguimento de ação penal iniciada em instância inferior e que foi remetida ao STF após diplomação do Deputado Federal Newton Lima Neto em virtude de julgamento pela improcedência do pedido em ação civil pública. **2. Impossibilidade de vincular ao juízo criminal a avaliação feita por juízo cível**, ainda mais tratando-se de julgamento em instância inferior sob pena de eventual usurpação da competência criminal do STF. 3. No presente caso, verifica-se que **a improcedência do pedido condenatório na ação civil pública por improbidade decorreu de falta de prova**. 4. **Na presente ação penal é possível a produção de prova suficiente para formação de convencimento condenatório, diante do caráter mais profundo da instrução criminal**. 5. Recurso a que se nega provimento.

(AP 568 AgR, Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO, Tribunal Pleno, julgado em 17/10/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-224 DIVULG 12-11-2013 PUBLIC 13-11-2013)



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

## PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

32/40

**O Plenário do Supremo Tribunal Federal tem reiterado a independência das instâncias penal e administrativa afirmando que aquela só repercute nesta quando conclui pela inexistência do fato ou pela negativa de sua autoria.** (MMSS 21.708, rel. Min. Maurício Corrêa, DJ 18.05.01, 22.438, rel. Min. Moreira Alves, DJ 06.02.98, 22.477, rel. Min. Carlos Velloso, DJ 14.11.97, 21.293, rel. Min. Octavio Gallotti, DJ 28.11.97). Segurança denegada.

(MS 23188, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 28/11/2002, DJ 19-12-2002 PP-00071 EMENT VOL-02096-02 PP-00314)

**EMENTA:** Mandado de segurança. - **É tranqüila a jurisprudência desta Corte no sentido da independência das instâncias administrativa, civil e penal, independência essa que não fere a presunção de inocência,** nem os artigos 126 da Lei 8.112/90 e 20 da Lei 8.429/92. Precedentes do S.T.F.. - Inexistência do alegado cerceamento de defesa. - Improcedência da alegação de que a sanção imposta ao impetrante se deu pelo descumprimento de deveres que não são definidos por qualquer norma legal ou infralegal. Mandado de segurança indeferido.

(MS 22899 AgR, Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, Tribunal Pleno, julgado em 02/04/2003, DJ 16-05-2003 PP-00092 EMENT VOL-02110-02 PP-00279)

Além disso, *“De acordo com a jurisprudência do TSE, as esferas eleitoral e penal são independentes, de modo que a improcedência de determinada ação eleitoral não obsta a propositura de ação penal baseada nos mesmos fatos.”* (HC nº 165870, Rel. Min. Arnaldo Versiani Leite Soares, DJE 27/06/2012).

No mesmo sentido, diversos outros julgados, conforme exemplificam as ementas a seguir transcritas:

(...) 3. As esferas cível-eleitoral e criminal são incomunicáveis e independentes entre si. Ainda que os fatos apurados na ação penal sejam os mesmos sobre os quais se funda a ação de investigação judicial eleitoral citada pelorecorrente, a improcedência desta última não representa qualquer impedimento à apuração criminal. Precedentes. (...) 7. Recuso desprovido.

(Recurso em Habeas Corpus nº 18057, Acórdão, Relator(a) Min. Luciana Christina Guimarães Lóssio, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Tomo 126, Data 01/07/2016, Página 10)

(...) 1. Ante a independência das instâncias criminal e cível-eleitoral, o processamento de ação penal com base no art. 299 do Código Eleitoral, em razão da improcedência de ação eleitoral por suposta compra de votos - art.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

## PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

33/40

41-A da Lei nº 9.504/96, ao contrário do que afirma o impetrante, não viola o princípio do bis in idem. (...) 3. Recurso desprovido.

(Recurso em Habeas Corpus nº 7228, Acórdão, Relator(a) Min. Luciana Christina Guimarães Lóssio, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Tomo 222, Data 24/11/2015, Página 195/196)

**Assim, porque inexistente o apontado erro material no acórdão recorrido, o recurso deve ser, no ponto, desprovido.**

### **b) Da alegação de violação ao art. 316 do CP**

A defesa sustentou que o acórdão recorrido, ao aplicar a teoria do domínio do fato para determinar a autoria do recorrente em relação ao crime de concussão, violou o art. 316 do CP. Segundo justificou, *“o ora recorrente, em nenhum momento, autorizou o uso de coação para obtenção de adesão ao referido evento de arrecadação de fundos”*.

No caso, o recorrente não alegou nenhuma incompatibilidade entre a teoria do domínio do fato e o tipo legal da concussão, limitando sua insurgência à análise das provas feita pelo acórdão recorrido.

De tal análise não se extrai nenhuma violação ao art. 316 do CP, conforme se verifica a partir da transcrição integral do voto-vista, proferido pelo ilustre Des. Eleitoral Paulo Afonso Brum Vaz, no tópico anterior (ao qual remetemos, afim de evitar repetições desnecessárias).

**Assim, porque inexistente violação ao art. 316 do CP no acórdão recorrido, o recurso, no ponto, deve ser desprovido.**



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

## PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

34/40

### c) Da alegada violação art. 39, § 5º, III, da Lei 9.504/97,

A defesa sustentou que o acórdão recorrido, teria violado o tipo penal que veda a realização de propaganda eleitoral no dia do pleito ao enquadrar como tal o *“envio de mensagem eletrônica diretamente do candidato para o cidadão cadastrado na sua base de dados”*.

Aduziu tratar-se de meio eletrônico de comunicação do candidato excepcionado pelo art. 57-B, III, da Lei 9.504/97 e pelo art. 7º da Lei 12.034/09.

Os dispositivos legais acima mencionados têm a seguinte redação:

Lei 9.504/97 – Art. 39. A realização de qualquer ato de propaganda partidária ou eleitoral, em recinto aberto ou fechado, não depende de licença da polícia.

(...)

§ 5º Constituem crimes, no dia da eleição, puníveis com detenção, de seis meses a um ano, com a alternativa de prestação de serviços à comunidade pelo mesmo período, e multa no valor de cinco mil a quinze mil UFIR:

(...)

III - a divulgação de qualquer espécie de propaganda de partidos políticos ou de seus candidatos. (Redação dada pela Lei nº 12.034, de 2009)

IV - a publicação de novos conteúdos ou o impulsionamento de conteúdos nas aplicações de internet de que trata o art. 57-B desta Lei, podendo ser mantidos em funcionamento as aplicações e os conteúdos publicados anteriormente. (Incluído dada pela Lei nº 13.488, de 2017)

Lei 9.504/97 – Art. 57-B. A propaganda eleitoral na internet poderá ser realizada nas seguintes formas: (Na redação da Lei 12.034/2009, vigente na época da prática do crime)

I - em sítio do candidato, com endereço eletrônico comunicado à Justiça Eleitoral e hospedado, direta ou indiretamente, em provedor de serviço de internet estabelecido no País; (Incluído pela Lei nº 12.034, de 2009)

II - em sítio do partido ou da coligação, com endereço eletrônico comunicado à Justiça Eleitoral e hospedado, direta ou indiretamente, em provedor de serviço de internet estabelecido no País; (Incluído pela Lei nº 12.034, de 2009)

III - por meio de mensagem eletrônica para endereços cadastrados gratuitamente pelo candidato, partido ou coligação; (Incluído pela Lei nº 12.034, de 2009)

IV - por meio de blogs, redes sociais, sítios de mensagens instantâneas e assemelhados, cujo conteúdo seja gerado ou editado por candidatos, partidos ou coligações ou de iniciativa de qualquer pessoa natural. (Incluído pela Lei nº 12.034, de 2009)



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

## PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

35/40

Art. 7º Não se aplica a vedação constante do parágrafo único do art. 240 da Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965 - Código Eleitoral, à propaganda eleitoral veiculada gratuitamente na internet, no sítio eleitoral, blog, sítio interativo ou social, ou outros meios eletrônicos de comunicação do candidato, ou no sítio do partido ou coligação, nas formas previstas no art. 57-B da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997.

Essa Corte Superior já assentou que *“Não constitui fato evidentemente atípico, para fins de apuração do delito previsto no art. 39, § 5º, III, da Lei das Eleições, o envio de mensagens de texto, em aparelhos telefônicos, via SMS, no dia da eleição”* (RHC nº 2797, Rel. Min. Henrique Neves Da Silva, RJTSE 29/08/2013).

No voto, acolhido por unanimidade pelo TSE, o ilustre Ministro Relator afirmou, textualmente, que a exceção prevista pelo art. 57-B, III, da Lei 9.504/97 e pelo art. 7º da Lei 12.034/09 não se refere ao envio de mensagens SMS, ou seja, de mensagens entre telefones celulares. Observe-se:

O recorrente sustenta a atipicidade da conduta, sob o argumento de que o art. 24 da Res.-TSE nº 23.370/2011, assim como a cartilha de propaganda eleitoral elaborada pelo TRE/SP para as eleições de 2012 permitem o uso das mensagens eletrônicas, inclusive, no dia da eleição.

De fato, entre as inovações trazidas pela Lei nº 12.034/2009, está a possibilidade de veiculação de propaganda eleitoral durante a campanha eleitoral pela internet (Art. 57-A e seguintes da Lei nº 9.504/197).

O art. 57-B da Lei 9.504/197 prevê que: (...)

À propaganda eleitoral na Internet, por sua vez, não se impõe a limitação temporal geral prevista no art. 240 do Código Eleitoral que suspende os atos de propaganda nas 48 horas anteriores ao pleito, conforme se depreende do art. 70 da Lei 12.034/2009: (...)

No presente caso, contudo, **não se cuida de divulgação de propaganda pela internet, mas de envio de mensagens de texto entre aparelhos telefônicos, o que não está abrangido pelas normas previstas no art. 57-B da Lei 9.504/197 ou no art. 70 da Lei 12.034, de 2009.**

Assim, a menção que o impetrante faz ao art. 24 5 da Res.-TSE nº 23.370/2011, apenas reproduzindo o *caput* do art. 57-G da Lei das Eleições, é imprópria e não tem pertinência com o caso em exame

Na espécie, o próprio recorrente reconhece que o paciente, vereador do Município de Palmital/SP, enviou, *“no dia da eleição, 112 mensagens - SMS, com os seguintes dizeres: ‘Bom dia, hoje é dia de 13.123 Confirma Abraço’* (fi.



**PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

36/40

228).

(...)

**A hipótese, portanto, não trata do envio de mensagens instantâneas por sítios da internet, mas de textos mediante a utilização de linhas telefônicas.**

Em outras palavras, o caso não trata de envio de e-mails, mas de situação que se assemelha às práticas de telemarketing, o que, em tese, se enquadra na hipótese prevista no art. 39, § 50, III, da Lei das Eleições que tipifica como crime a realização de atos de propaganda no dia da votação, nos seguintes termos: (...)

Tal precedente não significa que o envio de qualquer mensagem por meio de SMS ou *Whatsapp*, por exemplo, configurariam necessariamente propaganda eleitoral, como bem aponta o recorrente nas razões do especial (fl. 1551).

Contudo, para afastar a conclusão, no presente caso concreto, de que as 4.989 mensagens de texto enviadas por GILMAR SOSSELLA de seu celular funcional a eleitores na data do pleito não configurou o tipo penal em comento seria imprescindível rever o conjunto fático-probatório do caso, medida vedada em sede de recurso especial eleitoral, conforme já mencionado.

De toda forma, reitera-se, no ponto, a análise externada por ocasião das alegações finais.

De acordo com a denúncia, GILMAR SOSSELLA, no dia **05/09/2014** (domingo, data do pleito eleitoral) **enviou 4.989 (quatro mil novecentos e oitenta e nove) torpedos do celular funcional de prefixo 51-9864-0485, o qual tinha/tem a posse em razão de seu cargo de Deputado Estadual, sendo que 4.987 foram enviados até às 15h54min.** Logo, GILMAR SOSSELLA, candidato à reeleição ao cargo de Deputado Estadual do Rio Grande do Sul, utilizou o seu celular funcional (51-9864-0485) para divulgar propaganda eleitoral, em benefício próprio e da coligação partidária pela qual concorria.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

## PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

37/40

A materialidade do crime descrito no artigo 39, § 5º, inciso III, da Lei 9.504/97, encontra-se demonstrada:

1) por meio do Ofício (Of. MPC/TCE nº 119/2014) encaminhado pelo Procurador Geral do Ministério Público de Contas do Rio Grande do Sul a esta Procuradoria Regional Eleitoral (informações que estão colacionadas no Procedimento Preparatório Eleitoral nº 1.04.100.000226/2014-91). O inteiro teor da mensagem eleitoral restou transcrito no ofício:

“Gente Amiga do RS. Nestes 08 anos trabalhamos com muita determinação em varias acoes que resultaram muitas conquistas em favor dos(as) Gauchos(as). Sabemos que muito há por fazer. Neste sentido solicitamos seu apoio e seu voto nas eleições de 05 de Outubro a mais conquistas para você e ao RGS. Grande abraco e contem sempre conosco. Sossella. 12333”  
(Grifou-se)

2) nos dados apresentados pela empresa TELEFÔNICA BRASIL S.A (VIVO), detalhando as chamadas da linha 51-9864-0485, no período de 06/2014 a 11/2014;

3) nas informações da prestação de contas eleitorais de GILMAR SOSSELLA, descrevendo como despesas de campanha valores ressarcidos à Assembleia Legislativa do Estado do Rio Grande do Sul por uso de telefone funcional.

A autoria recai sobre **GILMAR SOSSELLA**, que admitiu que portava seu celular sempre consigo e que fazia uso da linha funcional para enviar torpedos aos seus eleitores.

Interrogado em juízo, SOSSELLA disse que em seu celular particular possui muitos contatos, de pessoas com quem já conversou alguma vez, e enviava para eles, em campanha eleitoral, torpedos. Afirmou que tal aparelho estava sempre consigo ou com algum assessor que o acompanhava. Referiu que pode ter enviado algumas mensagens no dia da eleição e que o texto enviado tinha sua aprovação. No dia das eleições estava em seu município. Todos os valores das contas telefônicas sua e de seus assessores foram ressarcidos. Por fim, disse que no cadastro de contatos de seu gabinete parlamentar tem em torno de 60 mil contatos, mas que na



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

## PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

38/40

campanha eleitoral devem ter sido enviados em torno de 1.400 torpedos.

A confissão externada por SOSSELLA encontra-se em consonância com a prova documental acima referida e com os depoimentos de ARTUR e Fernando Guimarães Ferreira.

ARTUR disse não recordar quantos torpedos foram lançados na campanha eleitoral de 2014, referindo de SOSSELLA tem cerca de 17 mil números telefônicos cadastrados em um de seus aparelhos de celular. Afirmou que o partido optou por ressarcir todos os valores despendidos com o uso de linhas telefônicas funcionais pelos servidores em campanha eleitoral, sem fazer distinção em relação às ligações efetuadas no interesse da instituição. Atribuiu a chegada de torpedos no dia das eleições ao fato de que, quando muitas mensagens são enviadas, o tempo de entrega fica elástico.

Sobre essa última alegação, vale destacar que a realização de propaganda no dia da eleição é terminantemente vedada, razão por que, se é de conhecimento geral que quando muitas mensagens são enviadas, o tempo de entrega fica elástico, não deveria o réu ter enviado centenas de mensagens às vésperas da eleição.

Todavia, esse envio de torpedos em data anterior não passa de suposição. O que se sabe é que mensagens chegaram aos eleitores no dia da eleição, em horário de votação, pelo que resta caracterizada a prática do crime.

Fernando Guimarães Ferreira, Procurador-Geral da Assembleia Legislativa, disse que foi expedida orientação para que não fossem usados os telefones celulares funcionais dos deputados na campanha eleitoral, e que, diante da ponderação de alguns deputados no sentido de que seus números funcionais eram aqueles conhecidos dos eleitores, orientaram que, se fossem utilizados tais números, deveria ser ressarcido o total do valor gasto. Disse não ter tomado conhecimento que



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

## PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

39/40

SOSSELLA utilizou o telefone funcional para emissão de torpedos, e, de consequência, não ter tomado nenhuma providência a esse respeito.

Tal depoimento apenas reafirma o uso desvirtuado do telefone funcional por deputados no curso da campanha eleitoral. Pouco importa tenha havido o ressarcimento dos valores pagos, o bem jurídico protegido pela norma penal em exame não é o patrimônio público, mas a liberdade de votar sem constrangimentos ou pressões externas, o qual, como visto, restou violado com o envio de mensagem de pedido explícito de voto na data do pleito.

Na doutrina de Suzana de Camargo Gomes<sup>2</sup>:

**“A norma penal está, no caso, resguardando a liberdade do eleitor de votar sem sofrer qualquer constrangimento, pelo que, no dia da eleição, é vedada a propaganda eleitoral.**

Assim, (...) não podem ser levadas a efeito práticas tendentes a arregimentar ou a aliciar eleitores, ou realizar a chamada propaganda de “boca de urna”, condutas essas que se revelam não só pela promoção de reuniões e formação de grupos de pessoas com fins eleitorais, mas inclusive pela distribuição de impressos, de volantes aos eleitores, ou, ainda, podem consistir no comportamento de abordar, de tentar persuadir, convencer o eleitor a votar em determinado candidato ou partido, no dia da eleição.

Realce-se, ainda, que a norma penal veda inclusive a divulgação de propaganda eleitoral, na data do pleito, mediante publicações, cartazes, camisas, bonés, broches ou dísticos em vestuário, o que significa dizer que não só a abordagem feita diretamente ao eleitor é proibida no dia da eleição, mas também aquela que se revela através da presença de pessoas portando material de propaganda ou vestindo peças de roupas ou adornos e adereços que denotem a divulgação de nomes de candidatos e partidos políticos.

Essas práticas são vedadas não somente nas proximidades das seções eleitorais, mas em qualquer lugar no dia das eleições, o que significa que, **na data do pleito eleitoral, não pode o eleitor sofrer qualquer forma de abordagem, de pressão, de tentativa de persuasão no sentido de influir em seu voto, sob pena de restar caracterizada umas das condutas típicas previstas no §5º do art. 39 da Lei nº 9.504/97, com a redação dada pela Lei nº 11.300/2006.**

2 In Crimes Eleitorais. 2º ed. Ed. RT: São Paulo, 2006.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

**PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL**

40/40

Comprovadas portanto, a materialidade e a autoria do crime de realizar propaganda no dia do pleito.

**Assim, porque inexistente violação ao art. 39º, § 5º, III da Lei 9.504/97 no acórdão recorrido, o recurso, no ponto, deve ser desprovido.**

**III – DA CONCLUSÃO**

Em face do acima exposto, o MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL requer, preliminarmente, o **não conhecimento do recurso**; e, no mérito, o seu **desprovimento**.

Porto Alegre, 26 de fevereiro de 2018.

**Luiz Carlos Weber,**  
PROCURADOR REGIONAL ELEITORAL.