



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

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

1/15

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

**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA**

**Ação Penal n. 34-25.2016.6.21.0000**

**Procedência:** PORTO ALEGRE-RS  
**Autor:** MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL  
**Réus:** GILMAR SOSSELLA (Deputado Estadual)  
ARTUR ALEXANDRE SOUTO  
**Relator:** DES. SILVIO RONALDO SANTOS DE MORAES

O **MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL**, com fundamento no art. 117 do Regimento Interno do Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul, vem opor **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** em face do acórdão das fls. 1326-1396, que, por maioria, julgou parcialmente procedente a denúncia **(1)** para absolver GILMAR SOSSELLA da prática do crime de falsidade ideológica com finalidade eleitoral (CE, art. 350) e condená-lo pela prática dos crimes de concussão (CP, art. 316) e propaganda eleitoral no dia do pleito (LE, art. 39, § 5º, III); e **(2)** para condenar ARTUR ALEXANDRE SOUTO pela prática do crime de concussão (CP, art. 316).

**I – DOS FATOS**

Os autos veiculam ação penal na qual GILMAR SOSSELLA foi processado pela prática dos crimes de concussão (CP, art. 316), falsidade ideológica com finalidade eleitoral (CE, art. 350) e propaganda eleitoral no dia do pleito (LE, art. 39, § 5º, III); e ARTUR ALEXANDRE SOUTO, pela prática de de concussão (CP, art. 316).



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

2/15

Os fatos tiveram lugar durante o período eleitoral de 2014, quando GILMAR SOSSELA, então Presidente da Assembleia Legislativa do Estado do Rio Grande do Sul, concorreu à reeleição a Deputado Estadual, e ARTUR ALEXANDRE SOUTO, então ocupante do cargo em comissão de Superintendente-Geral da Assembleia Legislativa do Estado do Rio Grande do Sul, atuou como coordenador-geral de sua campanha eleitoral.

Após o regular processamento da ação penal pelo TRE-RS (competência originária) sobreveio acórdão (fls. 1326-1396) julgando parcialmente procedente a denúncia, para, por maioria **(1) absolver** GILMAR SOSSELA da prática do crime de falsidade ideológica com finalidade eleitoral (CE, art. 350) e **condená-lo** pela prática dos crimes de concussão (CP, art. 316) e propaganda eleitoral no dia do pleito (LE, art. 39, § 5º, III) às penas **(i)** privativas de liberdade de 3 anos e 3 meses de reclusão e detenção, em regime aberto (substituídas por prestação de serviços à comunidade por, no mínimo, 7 horas por semana e prestação pecuniária de 80 salários mínimos no valor vigente à época do efetivo pagamento), de **(ii)** 12 dias-multa (à razão de 2 salários mínimos vigentes à época do fato), bem como **(iii)** ao pagamento de multa cumulativa de R\$ 10.000,00; e para **(2) condenar** ARTUR ALEXANDE SOUTO pela prática do crime de concussão (CP, art. 316), às penas **(i)** privativa de liberdade de 2 anos e 8 meses de reclusão, em regime aberto (substituída por prestação de serviços à comunidade por, no mínimo, 7 horas por semana e prestação pecuniária de 50 salários mínimos no valor vigente à época do efetivo pagamento), e de **(ii)** 12 dias-multa (à razão de 1 salário mínimo vigente à época do fato).

Por fim, o aresto embargado não acolheu o pleito de execução provisória das penas, e concluiu pela inaplicabilidade da perda da função pública (CP, art. 92).

O acórdão (fls. 1326-1396) foi assim ementado:



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

## PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

3/15

AÇÃO PENAL. CONCUSSÃO. ART. 316 DO CÓDIGO PENAL. FALSIDADE IDEOLÓGICA COM FINALIDADE ELEITORAL. ART. 350 DO CÓDIGO ELEITORAL. PROPAGANDA ELEITORAL NO DIA DA ELEIÇÃO. ART. 39, § 5º, INC. III, DA LEI N. 9.504/97. DEPUTADO ESTADUAL. PRESIDENTE DA ASSEMBLEIA LEGISLATIVA DO ESTADO. SUPERINTENDENTE-GERAL DA CASA LEGISLATIVA. PRELIMINARES REJEITADAS. CONVITES PARA JANTAR. ARRECADAÇÃO DE RECURSOS. AMEAÇA DE PERDA DE CARGOS E FUNÇÕES. TEORIA DO DOMÍNIO DO FATO. PROCEDÊNCIA PARCIAL. ELEIÇÕES 2014.

1. Matéria preliminar rejeitada. Plenamente atendidos os pressupostos previstos no art. 41 do Código de Processo Penal.
2. Concussão. Exigir vantagem indevida em razão da função pública que o agente ocupa. Delito de natureza formal, que tem como sujeito ativo o funcionário público. Suficiente a simples exigência da vantagem em razão do cargo. Despiciendo o uso de violência ou de grave ameaça para sua caracterização. No caso, arrecadação de recursos para a campanha à reeleição de deputado estadual que exercia a presidência da Casa Legislativa em 2014. Caderno probatório a revelar atos de coação para a compra dos convites para jantar, ao valor de R\$ 2.500,00, por meio de ameaça de dispensa das funções gratificadas, perpetrada pelo superintendente-geral da Assembleia Legislativa, que também era o chefe do Gabinete da Presidência e coordenador da campanha à reeleição do presidente daquela Casa. Este, 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 de parentesco. Teoria do domínio do fato. Relevância da prova indiciária à imputação criminosa. A reversão da pena de cassação do mandato do deputado pelo TSE não retira a culpabilidade dos acusados, cuja sanção de multa foi majorada naquela instância. Reconhecida a conduta tipificada no art. 316 do Código Penal, praticada pelo presidente da Assembleia Legislativa e pelo superintendente-geral.



## PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

4/15

3. Falsidade ideológica documental. As quantias pagas pela venda dos convites recebiam o tratamento de doações, lançadas na prestação de contas com os respectivos recibos eleitorais, assinados por quem adquirisse os ingressos. Não comprovado o elemento subjetivo do tipo, relativo ao dolo específico concernente à vontade consciente dirigida à falsificação de documento para obter vantagens eleitorais. Ademais, a circunstância de que alguns desses recibos continham verbas obtidas por coação é mero exaurimento do delito de concussão. Absolvição.

4. Propaganda eleitoral no dia da eleição. Utilização de celular funcional para envio de 4.987 mensagens de texto (SMS) no dia do pleito, com pedido explícito de voto. Tipicidade, autoria e materialidade delitivas configuradas com relação ao deputado candidato à reeleição. Inaplicáveis os institutos despenalizadores dos arts. 76 e 89 da Lei n. 9.099/95 - transação ou suspensão condicional do processo, em razão da incidência do concurso material de crimes (art. 316 do CP). Súmula 243 do Superior Tribunal de Justiça.

5. Execução provisória da pena. Observância ao princípio da presunção de não culpabilidade ou do estado de inocência. Condenação com base em ação penal originária desta Corte Regional. Cumprimento da sanção somente após o trânsito em julgado da decisão colegiada. Inaplicabilidade da perda da função pública prevista no art. 92 do Código Penal.

6. Parcial procedência.

Em face desse julgamento, o MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL, com fundamento no art. 117 do RI TRE-RS, vem opor EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, em razão da existência, no julgado, de *(i)* omissão e contradição na aplicação das penas referentes ao crime de concussão (CP, art. 316); *(ii)* omissão na subsunção da falsidade ideológica eleitoral (CE, art. 350) à concussão (CP, art. 316); e *(iii)* omissão e contradição na aplicação das penas referentes ao crime de propaganda eleitoral no dia do pleito (LE, art. 39, § 5º, III).



## PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

### II – DOS FUNDAMENTOS

Inicialmente, destaca-se a possibilidade da oposição dos presentes embargos, nos termos do art. 117 do RI TRE-RS (com a redação dada pelo art. 23 do Ato Regimental n. 11, de 28.7.16), que dispõe, *in litteris*:

Art. 117. São admissíveis embargos de declaração para:

I – **esclarecer obscuridade** ou **eliminar contradição**;

II – **suprir omissão** de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III – **corrigir erro material**.

§ 1º Os embargos de declaração serão opostos no prazo de três (3) dias, contado da data de publicação da decisão embargada, em petição dirigida ao relator, com a indicação do ponto que lhes deu causa (...).

Salienta-se, também, sua tempestividade, considerando que a intimação pessoal do MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL foi efetivada no dia 07-11-2017 (terça-feira), conforme carimbos de remessa e recebimento (fl. 1427), resultando como termo inicial do prazo o dia 08-11-2017 (quarta-feira) e como termo final o dia 10-11-2017 (sexta-feira), data em que o presente recurso foi protocolado.

Passa-se, assim, à análise das omissões e contradições presentes no acórdão embargado.

#### **2.1 Da omissão e da contradição na aplicação das penas referentes ao crime de concussão (CP, art. 316)**

O MPE ofereceu denúncia contra GILMAR SOSSELA e ARTUR ALEXANDRE SOUTO pela prática do crime do art. 316 do Código Penal nos seguintes termos:



## PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

6/15

### 1. IMPUTAÇÃO DO CRIME DE CONCUSSÃO – ARTIGO 316 DO CÓDIGO PENAL

#### 1.1 Premissa fática em comparação à premissa normativa (artigo 316 do CP)

No período compreendido entre julho a setembro de 2014, no âmbito da Assembleia Legislativa do Estado do Rio Grande do Sul, ARTUR ALEXANDRE SOUTO e GILMAR SOSSELLA, repartindo o domínio funcional do fato, o primeiro valendo-se da função pública de Superintendente-geral da Assembleia Legislativa do Estado do Rio Grande do Sul, e o segundo de sua autoridade de Presidente da Assembleia Legislativa, **exigiram, sob ameaças implícitas e explícitas de represália de perda de função gratificada, que servidores** da Assembleia Legislativa detentores de tais funções adquirissem ingressos de jantar de arrecadação de recursos para a campanha eleitoral do ano de 2014 de GILMAR SOSSELLA. Assim agindo, os denunciados, de forma livre e consciente, **fizeram incidir o tipo penal do artigo 316 do Código Penal em suas condutas.**

Por meio do acórdão embargado, o TRE-RS condenou GILMAR SOSSELLA e ARTUR ALEXANDRE SOUTO pela prática do crime em questão, reconhecendo sua efetivação em dez oportunidades, nos termos do Voto do Des. Relator, Silvio Ronaldo Santos de Moraes (fl. 42 do acórdão; fl. 1346v dos presentes autos):

(...) a instrução logrou confirmar que Artur cometeu o crime de concussão, ao exigir dos seguintes servidores a compra do convite, mediante ameaça de perda da função gratificada de liderança que ocupavam: Nelson Delavald Júnior, Maria Cristiane Bortolini, Thaís Marina Bitencourt Dalcol, Luciane Picada, Fábio Augusto Bitencourt Ranquetat, Alexandre Heck, Mariana Gonzalez Abascal, Jaqueline Sieg, Patrícia Kolmann Amato e César Ricardo Molina.

Nada obstante, ao proceder aplicação das penas, essa Egrégia Corte deixou de se pronunciar acerca da existência ou não de concurso entre os dez crimes de concussão (concurso formal, concurso material ou crime continuado,



## PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

7/15

conforme previsto nos arts. 69, 70 e 71 do CP), o que resultou na condenação dos réus por um único crime de concussão sem qualquer exasperação das penas.

Destarte, depreende-se que o acórdão embargado apresenta **omissão e contradição** nos seus fundamentos, pois ao tempo em que reconheceu a prática do crime de concussão em dez oportunidades, não se pronunciou sobre o concurso de crimes (omissão) e aplicou as penas privativa de liberdade e de multa considerando um único fato, sem exasperação (contradição).

**2.2 Da omissão (1) quanto ao fundamento expresso da subsunção da falsidade ideológica eleitoral (CE, art. 350) à concussão (CP, art. 316); (ii) quanto à análise da tipicidade, autoria e materialidade do crime do CE, art. 350.**

O MPE ofereceu denúncia contra GILMAR SOSSELLA pela prática do crime do art. 350 do Código Eleitoral nos seguintes termos:

### 5. IMPUTAÇÃO DO CRIME DE FALSIDADE IDEOLÓGICA COM FINALIDADE ELEITORAL

#### 5.1. Premissa fática em comparação à premissa normativa (art. 350 do CE)

GILMAR SOSSELLA, na condição de responsável pelos dados apresentados em sua prestação de contas, **fez inserir informações falsas** em sua prestação de contas eleitorais referente à sua campanha eleitoral do ano de 2014, para o cargo de Deputado Estadual do Rio Grande do Sul, consistente na apresentação de recibos eleitorais que simulam a prática de doação em dinheiro. Assim agindo o denunciado, de forma livre e consciente, **fez incidir o tipo penal do artigo 350 do Código Eleitoral em sua conduta.**

GILMAR SOSSELLA e ARTUR ALEXANDRE SOUTO, por meio do abuso de suas funções públicas, articularam um **sistema de exigência** (imputação do crime de concussão, **item 1 da denúncia**), por meio do qual **impuseram a compra de convites** de arrecadação de recursos de campanha. Essa prática permitiu a arrecadação, através da venda de 23 convites a 19 servidores com



## PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

8/15

função gratificada na Assembleia Legislativa/RS, de R\$ 57.500,00. Tal arrecadação fora declarada em sua prestação de contas como doação. Ocorre que doação é ato livre na formação que pressupõe vontade livre, é ato de liberalidade.

**Assim, porque as arrecadações, por meio de venda de ingressos dentro da Assembleia Legislativa/RS a servidores detentores de função gratificadas, efetivaram-se em um ambiente de constrangimento, a declaração delas na referida prestação de contas como se fossem doações é ideologicamente falsa, pois não guardam correlação com plano da realidade.**

Disso conclui-se que GILMAR SOSSELLA fez incidir em seu comportamento o tipo penal descrito no artigo 350 do Código Eleitoral.

Por meio do acórdão embargado, o TRE-RS absolveu GILMAR SOSSELLA da prática do crime em questão. Conquanto a decisão pela absolvição tenha sido unânime, foram apresentadas três fundamentações diversas, conforme o entendimento adotado em relação ao crime precedente. Assim:

**(1) os Desembargadores Carlos Cini Marchionatti<sup>1</sup> e Jorge Luís Dall'Agnol<sup>2</sup> – que absolveram GILMAR SOSSELLA e ARTUR ALEXANDRE SOUTO do crime de concussão com base na atipicidade do fato e na insuficiência de provas quanto ao verbo do tipo “exigir” – posicionaram-se pela atipicidade da falsidade ideológica com finalidade eleitoral;**

---

1 Voto proferido pelo Des. Carlos Cini Marchionatti (fls. 127-129 do acórdão; fls. 1389-1390 dos presentes autos): (...) Desconstituindo-se o pressuposto fático da concussão ou coação, decai o fundamento lógico da alegada falsidade ideológica dos recibos juntados à Prestação de Contas Eleitorais. Ante o exposto, voto pela absolvição da denúncia do crime de Falsidade Ideológica do artigo 350 do Código Eleitoral, com fundamento no artigo 386, inciso III, do Código de Processo Penal.

2 Voto proferido, na sequência, pelo Des. Jorge Luís Dall'Agnol (fl. 130 do acórdão; fl. 1390v dos presentes autos): Com a vênua, respeitando os entendimentos contrários, estou acompanhando o voto parcial do eminente relator, mas com as achegas de Vossa Excelência, e absolvendo ambos os acusados com encaminhamento tal como feito por Vossa Excelência.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

## PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

9/15

(2) o Des. Silvio Ronaldo Santos de Moraes<sup>3</sup> – que condenou ARTUR ALEXANDRE SOUTO pelo crime de concussão, mas absolveu GILMAR SOSSELLA com base na insuficiência de provas da autoria – posicionou-se pela insuficiência de provas quanto ao elemento subjetivo do crime de falsidade ideológica eleitoral; e

(3) o Des. Paulo Afonso Brum Vaz, acompanhado pelos Des. Luciano André Losekann<sup>4</sup>, Jamil Andraus Hanna Bannura<sup>5</sup> e Eduardo Augusto Dias Bainy<sup>6</sup> – que condenaram GILMAR SOSSELLA e ARTUR ALEXANDRE SOUTO pela prática do crime de concussão, àquele com base na teoria do domínio da organização – concluíram pela subsunção da falsidade ideológica com finalidade eleitoral à concussão.

Transcreve-se, por oportuno, o inteiro teor do voto prevalente (fl. 87 do acórdão; fl. 1369 dos presentes autos):

Acompanho o eminente relator quanto à absolvição de Gilmar Sossella. Como dito em seu voto, *tudo leva a crer que ao manter a realização do jantar e*

- 3 Voto proferido pelo Des. Silvio Ronaldo Santos de Moraes (Relator) (fls. 48-55 do acórdão; fls. 1349v-1353 dos presentes autos): No entanto, no que tange ao delito de falsidade ideológica eleitoral, o elemento subjetivo do tipo, relativo ao dolo específico concernente à vontade consciente dirigida à falsificação de documento para obter vantagens eleitorais, não restou comprovado. (...) Para obter sucesso no pleito acusatório, deveria o órgão ministerial demonstrar que, em relação aos servidores que compraram os convites devido às ameaças, houve dolo do candidato em inserir a doação como um dado falso na sua prestação de contas de campanha a fim de atingir o bem jurídico tutelado pela norma, que é a fé pública eleitoral. (...) Embora a instrução tenha demonstrado que Gilmar Sossella conhecia os atos de coação, anteriores ou posteriores à prática de concussão, não há elementos suficientes para comprovar que o réu tinha a consciência de qual ou quais servidores adquiriram ingressos sem a liberalidade necessária ao ato de doação. (...) não há como presumir que o réu conhecia quem exatamente realizou a compra dos ingressos de forma não espontânea, e muito menos que intencionalmente declarou eventual doação na prestação de contas com o intuito de inserir dados falsos para atentar contra a fé pública eleitoral.
- 4 Voto proferido pelo Des. Luciano André Losekann (fl. 113 do acórdão; fl. 1382 dos presentes autos): Acompanho o eminente Des. Paulo quando entendeu que, no caso concreto, o elemento do tipo previsto no art. 350 do Código Eleitoral, de fazer inserir declaração falsa, está subsumido no delito de concussão. O crime de falsidade ideológica, nestes autos, consistente na circunstância de que alguns recibos eleitorais continham verbas obtidas por coação, é mero exaurimento do delito anteriormente analisado (art. 316 do Código Eleitoral).
- 5 Voto proferido pelo Des. Jamil Hanna Bannura (fls. 130-131 do acórdão; fls. 1390v-1391 dos presentes autos): Senhor Presidente, após ter ouvido atentamente os votos dos que me antecederam, vou divergir parcialmente do eminente relator para acompanhar o Des. Federal Paulo Afonso quanto ao reconhecimento da responsabilidade de Gilmar Sossella. Todavia, quanto à penalidade a ser imposta aos acusados, acompanho dosimetria fixada pelo Dr. Luciano Losekann, por se mostrar mais adequada às circunstâncias do caso. Divirjo, entretanto, no tocante à determinação de cumprimento imediato da pena (...).
- 6 Voto proferido pelo Des. Eduardo Augusto Dias Bainy (fl. 139 do acórdão; fl. 1395 dos presentes autos): Sr. Presidente, o meu voto é no mesmo sentido do Des. Jamil. Acompanho o Des. Losekann, com a ressalva de que também não admito a execução provisória.



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

10/15

*permanecer com os valores arrecadados, mesmo com consciência de que alguns afirmavam terem sido coagidos a comprar os ingressos, Gilmar Sossella consentiu que os recibos eleitorais referentes ao evento integrassem a prestação de contas apresentada à Justiça Eleitoral.*

Ademais, tenho que o elemento do tipo previsto no art. 350 do Código Eleitoral de fazer inserir declaração falsa está subsumido no delito de concussão.

O crime de falsidade ideológica nestes autos, consistente na circunstância de que alguns recibos eleitorais continham verbas obtidas por coação, é mera etapa, desdobramento, exaurimento do delito anteriormente analisado (art. 316 do Código Eleitoral).

Com essa pequena consideração, acompanho o relator para absolver Gilmar Sossella do cometimento do crime previsto no art. 350 do Código Eleitoral.

O **princípio da consunção ou da absorção**, - ou da subsunção no dizer do acórdão ora embargado -, de forma lapidar, foi dissecado por HUNGRIA, *verbis*:

*Consunção.* Finalmente, uma norma se deve reconhecer *consumida* por outra quando o crime previsto por aquela não passa de uma *fase de realização* do crime previsto por esta, ou é uma necessária ou normal forma de transição para o último (*crime progressivo*). O crime previsto pela norma *consuntiva* representa a etapa mais avançada na efetuação do malefício, aplicando-se, então, o princípio de que *major absorbet minorem*. Os fatos, aqui, também não se acham em relação de *species a genus*, mas de *minus a plus*, de parte a todo, de meio a fim. Exemplos: a *consumação* absorve a *tentativa*, e esta absorve o incriminado *ato preparatório*; o *crime de lesão* absorve o correspondente *crime de perigo*; o *furto* em casa habitada absorve a *violação de domicílio*; o *homicídio* absorve a *lesão corporal* e o *porte de armas*; os “crimes do automóvel” absorvem a contravenção de “direção perigosa de veículos na via pública”.

É de notar-se ainda que a exclusão de uma norma por outra pode ocorrer mesmo no caso em que não haja unidade de fato ou um só contexto de ação.



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

## PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

11/15

Um fato, embora configure crime, pode deixar de ser punível quando *anterior* ou *posterior* a outro crime mais grave, pressuposta a unidade de agente, nas seguintes hipóteses:

a) quando o crime *anterior* serve, necessária ou normalmente, de meio para cometer o crime subsequente (mais grave): a *bigamia* absorve a precedente *falsidade ideológica* (no processo de habilitação para o segundo casamento); o *furto simples* é absorvido pelo *estelionato* que o agente posteriormente pratica, vendendo a *res furtiva* a terceiro *bona fide*;

b) quando o crime *posterior* incide na linha de atuação do fim que se propôs o agente ao cometer o primeiro crime: o fabricante de *moeda falsa*, em ato sucessivo, a introduz na circulação (incide só uma vez na mesma pena cominada para ambos casos);

c) quando se trata de fatos compreendidos num só artigo penal, como formas ou modos de um mesmo crime (crime de conteúdo variado; *Mischtatbestand*, dos autores alemães); quem *instiga* e, posteriormente, *auxilia* o suicídio de outrem, incorre uma só vez na mesma pena cominada para qualquer dos casos (art. 122 do Código Penal);

d) quando a lesão ao bem jurídico acarretada pelo crime *anterior* torna *indiferente* o fato posterior: posteriormente ao *furto*, o ladrão destrói a *res furtiva* (responderá pelo crime de *furto*, e não também pelo de *dano*).

(HUNGRIA, Nelson. *Comentários ao código penal*. Vol I. Rio de Janeiro: Revista Forense, 1949, pp. 121-2)

Assim, tendo presente que no aresto embargado não restou fundamentado com clareza e objetividade o entendimento majoritário dessa colenda Corte Eleitoral no que tange à aplicação do princípio da consunção entre a falsidade ideológica com finalidade eleitoral e a concussão, presente a omissão a demandar reanálise do que decidido, como pressuposto necessário à caracterização do prequestionamento para eventual e futuro recurso à instância extraordinária.

Ademais, entende o *Parquet* pela necessidade de que essa Corte se debruce, de forma expressa, na análise da tipicidade, autoria e materialidade do



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

## PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

12/15

ilícito capitulado no art. 350 do CE, como pressuposto prévio, tanto para a aplicação do princípio do consunção, como também para restar caracterizado o prequestionamento, no ponto, para eventual e futuro acesso à Instância Superior.

A divergência entre os fundamentos para absolvição de GILMAR SOSSELLA quanto ao crime do art. 350 do CE é relevante na medida em que o voto prevalente, ao justificar a absolvição na subsunção da falsidade à concussão, reconheceu – IMPLICITAMENTE – a materialidade e a autoria daquele crime.

Com efeito, a conclusão pela absolvição do réu nessas circunstâncias pressupõem o reconhecimento de que a declaração das arrecadações obtidas mediante coação na prestação de contas da candidatura como se doações fossem é ideologicamente falsa, pois não guardam correlação com o plano da realidade.

Conquanto se trate de inferência lógica, pois para um fato se subsumir a outro ambos devem existir, depreende-se que o acórdão embargado, deixou de enfrentar EXPLICITAMENTE os fatos representativos da autoria e da materialidade do crime do art. 350 do CE.

Destarte, depreende-se que o acórdão embargado apresenta **omissão** nos seus fundamentos, pois ao tempo em que subsumiu a falsidade ideológica com finalidade eleitoral à concussão, reconhecendo implicitamente a autoria e a materialidade do crime do art. 350 do CE, não se pronunciou, explicitamente sobre referidos aspectos.

O enfrentamento da questão é necessário à adequação da demanda, a fim de que sejam devidamente estabelecidos como incontroversos os fatos que se encontram na base do acórdão, para que a discussão JURÍDICA sobre a impossibilidade de subsunção do art. 350 do CE ao art. 316 do CP seja levada ao Tribunal Superior Eleitoral, por meio de Recurso Especial Eleitoral



## PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

13/15

### 2.3 Da omissão e da contradição quanto a aplicação das penas referentes ao crime de propaganda eleitoral no dia da eleição (LE, art. 39, § 5º, III)

O MPE ofereceu denúncia contra GILMAR SOSSELLA pela prática do crime do art. 39, § 5º, III da Lei 9.504/97 (Lei das Eleições) nos seguintes termos:

#### 4. IMPUTAÇÃO DO CRIME DE PROPAGANDA ELEITORAL NO DIA DA ELEIÇÃO

4.1. Premissa fática em comparação à premissa normativa (art. 39, § 5º, inc. III, da Lei 9.504/97)

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. Assim agindo, o denunciado, de forma livre e consciente, **fez incidir**, em concurso formal, referente apenas ao dia da eleição, com o crime descrito no artigo 346 c/c o artigo 377 do Código Eleitoral, **em sua conduta, o crime descrito no artigo 39, § 5º, inciso III, da Lei 9.504/97.**

Por meio do acórdão embargado, o TRE-RS condenou GILMAR SOSSELLA pela prática do crime em questão, reconhecendo sua efetivação em 4.987 oportunidades, nos termos do voto-vista do Des. Paulo Afonso Brum Vaz (fls. 87-94 do acórdão; fls. 1369-1372 dos presentes autos):

Imputa-se a Gilmar Sossella o delito de divulgação de propaganda eleitoral no dia das eleições de 2014, consistente no envio de 4.987 mensagens de texto (SMS) diretamente de seu celular funcional (51 – 9864-0485).



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

(...)

Como se percebe, ainda que se tratasse do envio de um único SMS no dia da eleição, a conduta teria malferido o bem jurídico protegido pela norma, qual seja, o livre exercício do voto, a lisura do processo de obtenção do voto.

De outra banda, é irrelevante à configuração do delito o direcionamento dos SMS apenas aos contatos contidos na agenda do candidato, pois o que é vedado é a divulgação de propaganda eleitoral no dia da eleição, não sendo excludente da ilicitude o fato de serem “conhecidos” do candidato.

Ademais, o número de mensagens enviadas é significativo, alcançando quase 5.000 SMS.

Nada obstante, ao proceder à aplicação das penas, essa Egrégia Corte deixou de se pronunciar acerca do concurso de crimes (formal, material ou crime continuado), previsto nos arts. 69, 70 e 71 do CP, o que resultou na condenação do réu por um único crime de propaganda eleitoral no dia do pleito sem exasperação das penas.

Destarte, depreende-se que o acórdão embargado apresenta **omissão e contradição** nos seus fundamentos, pois ao tempo em que reconheceu a prática do crime de propaganda eleitoral no dia do pleito em 4.987 oportunidades, não se pronunciou sobre o concurso de crimes (omissão) e aplicou as penas privativa de liberdade e de multa considerando um único fato (contradição).

### **III – DO PEDIDO**

Em face do exposto, o **MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL** requer sejam conhecidos e providos os presentes aclaratórios, com efeitos modificativos, para: *(i)* suprir omissão e eliminar contradição na aplicação das penas referentes aos crimes de concussão (CP, art. 316) e de propaganda eleitoral no dia do pleito (LE, art. 39, § 5º, III), analisando a existência, ou não, de concurso entre os dez crimes



MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

## PROCURADORIA REGIONAL ELEITORAL NO RIO GRANDE DO SUL

15/15

de concussão (concurso formal, concurso material ou crime continuado, conforme previsto nos arts. 69, 70 e 71 do CP), com a consequente aplicação do respectivo aumento ou cumulação das penas, tendo presente que os ilícitos criminais objeto do presente processo foram praticados mediante mais de uma ação ou omissão; (ii) suprir omissão na análise da tipicidade, autoria e materialidade do crime de falsidade ideológica eleitoral (CE, art. 350), bem como da demonstração circunstanciada da aplicação do princípio da consunção deste ilícito eleitoral no crime de concussão (CP, art. 316), fazendo-o de forma explícita e fundamentada, emprestando-se efeitos modificativos ao aresto embargado e, se acaso mantido o entendimento ora questionado, como condição prévia para o preenchimento do pressuposto recursal atinente ao prequestionamento explícito, necessário à garantia de eventual e futuro recurso à Instância Superior.

Porto Alegre, 10 de novembro de 2017.

**Luiz Carlos Weber,**

**PROCURADOR REGIONAL ELEITORAL.**