



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

ACÓRDÃO

**RECURSO ESPECIAL ELEITORAL Nº 10-11.2018.6.00.0000 – CLASSE 32 –
PORTO ALEGRE – RIO GRANDE DO SUL**

Relator: Ministro Luís Roberto Barroso

Recorrente: Artur Alexandre Souto

Advogados: Lieverson Luiz Perin – OAB: 49740/RS e outros

Recorrente: Gilmar Sossella

Advogados: Francisco Prehn Zavascki – OAB: 58888/RS e outros

Recorrente: Ministério Público Eleitoral

Recorrido: Artur Alexandre Souto

Advogados: Lieverson Luiz Perin – OAB: 49740/RS e outros

Recorrido: Gilmar Sossella

Advogados: Francisco Prehn Zavascki – OAB: 58888/RS e outros

Recorrido: Ministério Público Eleitoral

**AÇÃO CAUTELAR Nº 0600773-60.2018.6.00.0000 – PORTO ALEGRE – RIO
GRANDE DO SUL**

Relator: Ministro Luís Roberto Barroso

Requerente: Gilmar Sossella

Advogados: José Eduardo Rangel de Alckmin – OAB: 2977/DF e outros

Requerido: Ministério Público Eleitoral

DIREITO PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSOS ESPECIAIS ELEITORAIS. ELEIÇÕES 2014. CRIMES DE CONCUSSÃO E DE DIVULGAÇÃO DE PROPAGANDA ELEITORAL NO DIA DA ELEIÇÃO. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO CONDENATÓRIO.

1. Recursos especiais eleitorais interpostos contra acórdão que condenou os réus pela prática dos crimes previstos nos arts. 316 do Código Penal (concução) e 39, § 5º, III, da Lei nº 9.504/1997 (divulgação de propaganda no dia da eleição). Ação cautelar proposta por um dos réus com o fim de atribuir efeito suspensivo a seu recurso.

RECURSO ESPECIAL ELEITORAL DE ARTUR ALEXANDRE SOUTO

2. Deve ser desprovido o recurso especial de Artur Alexandre Souto, em que alega, em síntese, que: (i) o TSE apreciou os mesmos fatos e provas no âmbito de AIJE e absolveu os réus; (ii) as provas que embasaram a condenação não foram judicializadas; e (iii) não há prova de coação.

3. Em primeiro lugar, as esferas cível-eleitoral e criminal são independentes. Dessa forma, a improcedência das ações de investigação judicial eleitoral não impõe idêntico resultado no juízo criminal, em razão de seus diferentes objetivos. Precedentes. Além disso, a instrução probatória nos feitos criminais é, em geral, mais abrangente e profunda, podendo levar a diferente resultado. A verificação da identidade entre as provas na AIJE e na ação penal demanda o revolvimento de fatos e provas, incompatível com a via do recurso especial (Súmula nº 24/TSE). De toda forma, a confrontação entre os acórdãos evidencia não haver identidade no conjunto probatório de ambos os processos.

4. Em segundo lugar, o acórdão regional refere-se, em diversas passagens, à prova produzida na instrução penal. Dessa forma, a condenação não se baseou unicamente em elementos colhidos na fase policial, mas na conjugação entre esses elementos e a prova produzida em juízo, técnica de decisão admitida pelo STF. O que não se permite, em regra, é a condenação com base exclusivamente em elementos informativos colhidos na fase de investigação, nos termos do art. 155 do CPP. Ademais, a confrontação entre os depoimentos prestados em sede policial e judicial demanda o reexame de fatos e provas, o que é vedado nesta instância especial (Súmula nº 24/TSE).

5. Em terceiro lugar, o acórdão regional afirmou a materialidade e autoria delitivas, entendendo pela existência de conjunto probatório suficiente robusto a comprovar que o réu coagiu servidores a comprar convites para o jantar promovido em favor da candidatura de Gilmar Sossella. A modificação dessa conclusão exigiria, igualmente, o revolvimento do conjunto fático-probatório, providência vedada pela Súmula nº 24/TSE.

RECURSO ESPECIAL ELEITORAL DE GILMAR SOSELLA

6. Também deve ser desprovido o recurso de Gilmar Sossella, em que sustenta violação: (i) aos arts. 1.022 do CPC/2015 e 93, IX, da CF/1988, em razão de omissões e

erro material apontados em EDs; (ii) ao art. 316 do CP, em razão da indevida aplicação da teoria do domínio funcional do fato; e (iii) ao art. 39, § 5º, III, da Lei nº 9.504/1997, uma vez que o envio de mensagens SMS não configuraria propaganda eleitoral, sendo autorizado pelo art. 57-B, III, da mesma lei.

7. Não há negativa de jurisdição, uma vez que o acórdão regional analisou de forma minuciosa a responsabilidade dos réus relativamente à imputação de coação de servidores detentores de funções gratificadas, para aquisição de convites para jantar promovido em favor da campanha eleitoral do corrêu Gilmar Sossella. Inexiste, assim, omissão que implique nulidade do julgado de origem. Contudo, verifico que há, de fato, erro material no acórdão, ao incorporar a majoração da multa imposta na AIJE, em razão da utilização do telefone funcional, à fundamentação da responsabilidade do recorrente pela coação aos servidores. As questões, embora tratadas no mesmo processo, não se confundem. O erro material apontado, contudo, não infirma a validade do julgamento. Isso porque esse foi apenas um dentre vários elementos utilizados pelo acórdão para fundamentar a responsabilidade de Gilmar Sossella.

8. O acórdão fundamentou minuciosamente a autoria delitiva em relação a cada réu, demonstrando sua responsabilidade penal, independentemente de qualquer consideração teórica a respeito do conteúdo da teoria do domínio funcional do fato, razão pela qual inexistente violação ao art. 316 do Código Penal, que tipifica o delito de concussão.

9. O envio de mensagens por SMS no dia das eleições é alcançado pelo tipo penal do art. 39, § 5º, III, da Lei nº 9.504/1997. A norma penal veda a realização de qualquer ato de propaganda partidária ou eleitoral no dia das eleições. Sobre a questão, o TSE já entendeu pela tipicidade da conduta, assentando que a regra contida no art. 57-B, III, da Lei nº 9.504/1997, invocada pelo recorrente, está restrita à propaganda realizada pela internet, não alcançando o envio de mensagens de texto entre aparelhos telefônicos. Precedentes.

RECURSO ESPECIAL ELEITORAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

10. Por fim, o recurso do Ministério Público Eleitoral deve ser apenas parcialmente provido. O MPE suscita violação: (i) aos arts. 5º, XLVI, da CF/1988, 71 e 316 do CP, 39, § 5º, III, da Lei nº 9.504/1997 e 383 do CPP, em razão de não ter sido reconhecida a continuidade delitiva, (ii) aos

arts. 55, VI e § 2º, da CF/1988, 53, VIII, e 55 da Constituição do Estado do Rio Grande do Sul e 92, I, do CP, em razão de não ter sido decretada a perda do mandato eletivo; e (iii) aos arts. 5º, LVII, da CF/1988 e 363 do CE, diante da negativa de determinação de execução provisória da pena.

11. Primeiramente, afastado a alegação de violação aos arts. 5º, XLVI, da CF/1988, 71 e 316 do CP, 39, § 5º, III, da Lei nº 9.504/1997 e 383 do CPP. Não descritas, na peça acusatória, as circunstâncias caracterizadoras de continuidade delitiva, descabe majorar a pena sob tal fundamento no julgamento da ação penal.

12. Ademais, incabível a decretação da perda do mandato eletivo. Imposta pena privativa de liberdade em regime aberto, cabe unicamente a comunicação, após o trânsito em julgado, à Assembleia Legislativa do Rio Grande do Sul, para a adoção das providências que entender cabíveis, nos termos dos arts. 55, c/c 27, § 1º, da Constituição Federal, não havendo automática perda do mandato eletivo.

13. Deve ser acolhido o recurso do MPE quanto à pretensão de se dar imediato início ao cumprimento das penas restritivas de direito impostas em substituição à pena privativa de liberdade. O início do cumprimento da pena antes do trânsito em julgado não ofende a presunção da inocência (art. 5º, LVII, da CF), porquanto já encerrada a análise dos fatos e provas que ensejaram o decreto condenatório. Precedentes.

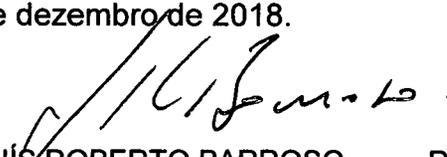
CONCLUSÃO

14. Recursos especiais dos réus a que se nega provimento. Recurso especial eleitoral do Ministério Público Eleitoral a que se dá parcial provimento. Prejudicada a ação cautelar ajuizada pelo réu Gilmar Sossella com o objetivo de atribuir efeito suspensivo a seu recurso especial.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral, por unanimidade, em negar provimento aos recursos especiais eleitorais de Artur Alexandre Souto e Gilmar Sossella, dar parcial provimento ao recurso especial eleitoral do Ministério Público Eleitoral, para determinar a execução provisória das penas restritivas de direitos, ordenando a formação de autos suplementares, a serem imediatamente remetidos ao Tribunal de origem, e a

comunicação, após o trânsito em julgado, à Assembleia Legislativa do Rio Grande do Sul, para as providências que entender cabíveis, no tocante à perda do mandato parlamentar, e julgar prejudicada a ação cautelar ajuizada por Gilmar Sossella, nos termos do voto do relator.

Brasília, 4 de dezembro de 2018.


MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO - RELATOR

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO: Senhora Presidente, trata-se de recursos especiais eleitorais interpostos por Artur Alexandre Souto, Gilmar Sossella e Ministério Público Eleitoral contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul – TRE/RS, que julgou parcialmente procedente ação penal originária, condenando os réus às penas do crime do art. 316 do Código Penal¹ (concussão), e apenas o réu Gilmar Sossella às penas do crime do art. 39, § 5º, III, da Lei das Eleições² (divulgação de propaganda no dia da eleição). O acórdão foi assim ementado (fls. 1.326/1.326v):

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.

¹ Art. 316. Exigir, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida.

² Art. 39, § 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.

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.

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.

2. Segundo se colhe do acórdão recorrido, o réu Artur Alexandre Souto, na condição de superintendente-geral da Assembleia Legislativa do Rio Grande do Sul, com o assentimento do réu Gilmar Sossella, então presidente da Casa, teria coagido servidores detentores de funções gratificadas a comprarem convites, no valor unitário de R\$ 2.500,00, para um jantar. O evento foi promovido para arrecadar recursos para a campanha eleitoral de Gilmar Sossella à reeleição como deputado estadual em 2014, da qual Artur era coordenador. A coação consistiria em ameaças de perda da função gratificada e de realização de auditorias nos setores administrativos. A

prática de tais atos ensejou a condenação de ambos os réus, na instância de origem, pelo crime de concussão.

3. Além disso, é atribuída exclusivamente ao réu Gilmar Sossella a prática do crime de realização de propaganda eleitoral no dia das eleições, haja vista haver enviado, por meio de seu celular funcional, aproximadamente 5.000 (cinco mil) mensagens SMS. O réu foi também por esta conduta condenado pela Corte Regional.

4. O recorrente Artur Alexandre Souto alega que: **(i)** o Tribunal Superior Eleitoral apreciou os mesmos fatos, com as mesmas provas, nos ROs nº 2650-41 e 2651-26 e na AC nº 203-31, absolvendo os réus; **(ii)** as provas que embasaram a condenação não foram judicializadas; e **(iii)** não há prova de que coagiu servidores a comprar convites para o jantar promovido em favor da candidatura de Gilmar Sossella.

5. Gilmar Sossella, por sua vez, sustenta violação: **(i)** aos arts. 1.022 do CPC/2015 e 93, IX, da CF/1988, em razão de omissões quanto a teses da defesa e erro material apontados em embargos de declaração; **(ii)** ao art. 316 do Código Penal, em razão da indevida aplicação da teoria do domínio funcional do fato; e **(iii)** ao art. 39, § 5º, III, da Lei nº 9.504/1997, uma vez que o envio de mensagens SMS não configuraria propaganda eleitoral, sendo autorizado pelo art. 57-B, III, da mesma lei. Pelo recorrente foi proposta, ainda, ação cautelar com o fim de emprestar efeito suspensivo ao recurso.

6. O Ministério Público Eleitoral, em seu recurso, aponta violação: **(i)** aos arts. 5º, XLVI, da CF/1988, 71 e 316 do Código Penal, 39, § 5º, III, da Lei nº 9.504/1997 e 383 do Código de Processo Penal, em razão de não ter sido reconhecida a continuidade delitiva, **(ii)** aos arts. 55, VI e § 2º da CF/1988, 53, VIII, e 55 da Constituição do Estado do Rio Grande do Sul e 92, I, do Código Penal, em razão de não ter sido decretada a perda do mandato eletivo; **(iii)** aos arts. 5º, LVII, da CF/1988 e 363 do Código Eleitoral, diante da negativa de determinação de execução provisória da pena.

7. Foram apresentadas contrarrazões pelos réus e pelo Ministério Público Eleitoral. A Procuradoria-Geral Eleitoral opinou no sentido do

desprovemento dos recursos dos réus e do provimento do recurso interposto pelo Ministério Público.

8. É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO LUÍS ROBERTO BARROSO (relator):
Senhora Presidente, de início, verifico que estão presentes os pressupostos recursais: os recursos especiais foram interpostos tempestivamente e é regular a representação processual.

A) RECURSO ESPECIAL ELEITORAL DE ARTUR ALEXANDRE SOUTO

2. O recurso especial de Artur Alexandre Souto deve ser desprovido. O recorrente alega, em síntese, que: **(i)** o TSE apreciou os mesmos fatos e provas no âmbito de AIJE e absolveu os réus; **(ii)** as provas que embasaram a condenação não foram judicializadas; e **(iii)** não há prova de coação.

3. Em primeiro lugar, não há como se acolher a alegação de que o Tribunal Superior Eleitoral decidiu, em ação de investigação judicial eleitoral (AIJE), favoravelmente ao recorrente quanto aos mesmos fatos e provas, de modo que o acórdão recorrido afrontaria entendimento desta Corte. As esferas cível-eleitoral e criminal são independentes. Assim, a improcedência da ação de investigação judicial eleitoral não impõe idêntico resultado no juízo criminal, em razão de seus diferentes objetivos. Nesse sentido: RHC 249-19, Rel. Min. Herman Benjamin, j. em 14.2.2017; RHC 180-57, Rel. Min. Luciana Lóssio, j. em 7.6.2016.

4. Além disso, a instrução probatória nos feitos criminais é, em geral, mais abrangente e profunda, podendo levar a diferente resultado. A verificação da identidade entre as provas produzidas na AIJE e nesta ação penal demanda o revolvimento de fatos e provas, incompatível com a via do recurso especial. A pretensão recursal, no ponto, esbarra no óbice da Súmula

nº 24/TSE, que dispõe que “não cabe recurso especial eleitoral para simples reexame do conjunto fático-probatório”.

5. Ainda que superado esse obstáculo, o confronto entre o acórdão recorrido e aquele proferido no âmbito dos ROs nº 2650-41 e nº 2651-26 e na AC nº 203-31 (fls. 1.494-1.536) evidencia não haver identidade no acervo probatório de ambos os processos. Parcela dos depoimentos em que se baseou a condenação penal sequer é mencionada no acórdão cível-eleitoral. É o caso das testemunhas Vanessa Aparecida Cancian, César Ricardo Molina, Thais Marina Bitencourt Dalcol e Jacqueline Sieg. Além disso, as testemunhas ouvidas em ambos os processos não necessariamente prestaram idênticas declarações, confrontação que demandaria igualmente o revolvimento do acervo probatório, o que é vedado nesta instância especial, nos termos da Súmula nº 24/TSE.

6. Em segundo lugar, a alegação de que as provas que embasaram a condenação não foram judicializadas não pode ser acolhida na estreita via do recurso especial. Isso porque, diversamente do que alega o recorrente, o acórdão regional, após relatar a dinâmica dos fatos na fase pré-processual, consignou que “a prática do delito restou cabalmente comprovada pelos elementos de prova colhidos durante a fase policial, **os quais foram corroborados pela prova oral produzida durante a instrução processual, sob o crivo do contraditório e da ampla defesa**” (fls. 1.334; grifou-se). Também se colhe do voto do relator a seguinte passagem, que por sua relevância, se transcreve (fls. 1.337):

Porém, as testemunhas ouvidas em juízo, mediante compromisso de dizer a verdade, foram uníssonas em afirmar que, na reunião realizada em 29.08.2014, Artur reafirmou, com idênticas palavras, exatamente o que dissera ao Jornal Zero Hora, sustentando que os servidores detentores de função gratificada eram obrigados a comprar o convite para o jantar de campanha de Gilmar Sossella. (grifou-se)

7. Além disso, diversas passagens do voto do relator fazem referência à prova oral produzida na instrução processual. Como exemplo, ao abordar o depoimento da testemunha Nelson Delavad Júnior, o voto consigna que este “foi ouvido em juízo na condição de testemunha, e confirmou o

depoimento prestado à Polícia Federal” (fls. 1.334v). Ao analisar o depoimento da testemunha Patrícia Kohlmann Amato, o acórdão mais uma vez refere que “foi ouvida em juízo e confirmou as declarações prestadas perante a Polícia Federal” (fls. 1.335v). Relativamente à testemunha Abramo Lui de Barros, apontou o voto do relator que “em juízo, e devidamente compromissado, Abramo declarou não ter filiação partidária e afirmou que na época dos fatos exercia o cargo de coordenador” e “disse que tinha conhecimento de que Nelson perdera a função por não ter comprado o convite” (fls. 1.337). Quanto à testemunha Alexandre Heck, dispôs o voto que “foi ouvido em juízo e confirmou o depoimento prestado à Polícia Federal” (fls. 1.338).

8. Como se vê, a tese de que a condenação se baseou unicamente em elementos colhidos na fase policial não é corroborada pelo acórdão regional, no qual há a conjugação de subsídios pré-processuais e provas realizadas em contraditório. O que não se permite, em regra, é a condenação com base **exclusivamente** em elementos informativos colhidos na fase de investigação, nos termos do art. 155³ do Código de Processo Penal. Nesse sentido: STF, 1ª Turma, HC nº 963-56, Rel. Min. Marco Aurélio, j. em 24.8.2010.

9. Em terceiro lugar, o acórdão regional afirmou, a partir da conjugação de elementos de convicção colhidos na fase pré-processual e na fase judicial, a materialidade e autoria delitivas, entendendo pela existência de conjunto probatório suficiente robusto a comprovar que o réu coagiu servidores a comprar convites para o jantar promovido em favor da candidatura de Gilmar Sossella. A esse respeito, transcrevam-se trechos pertinentes do acórdão (fls. 1.343v):

Conforme se verifica, há harmoniosa prova oral, corroborada com documentos juntados aos autos, no sentido de que Artur Alexandre Souto, na condição de Superintendente-Geral da Assembleia Legislativa do Estado e de detentor da última palavra no trato de designações e dispensas de funções gratificadas de chefia e liderança, ameaçou os servidores da Assembleia Legislativa, direta e indiretamente, por intermédio de seus subordinados, chefe de gabinete da presidência,

³ Art. 155. O juiz formará sua convicção pela livre apreciação da prova produzida em contraditório judicial, não podendo fundamentar sua decisão exclusivamente nos elementos informativos colhidos na investigação, ressalvadas as provas cautelares, não repetíveis e antecipadas.

diretores e demais superintendentes da Casa, a comprarem os ingressos para o jantar de angariamento de fundos para a reeleição de seu primo, o deputado estadual e então Presidente da Assembleia Gilmar Sossella, sob pena de serem dispensados das funções gratificadas que ocupavam, tal como sucedeu com o servidor Nelson Delavald Júnior, que após recusar a compra do ingresso oferecida em duas oportunidades, primeiro pelo Diretor Ivan Ferreira Leite e, depois, pelo Chefe de Gabinete do Presidente Gilmar Sossella, foi dispensado da FG que ocupava.

(...)

A prova de que a dispensa serviu como exaurimento do crime de concussão relativamente a Nelson, e de alerta aos demais servidores para os quais os convites foram oferecidos, está bem demonstrada pela cronologia dos fatos. (...)

Apesar dos argumentos defensivos, o caderno probatório não estabelece uma relação de causalidade entre a implementação do ponto eletrônico, para controle do horário de trabalho dos servidores, e a ameaça de perda de funções gratificadas, com a recusa de compra dos convites para o jantar. Ao contrário disso, a prova demonstra que os depoimentos das testemunhas reiteram as declarações prestadas perante a Polícia Federal, no sentido de que os ingressos foram oferecidos por diretores e superintendentes diretamente subordinados a Artur, assim como pelo chefe de gabinete da Presidência da Casa, exercida na época por Gilmar Sossella.

As declarações prestadas pelos servidores que narraram a exigência indevida de valores merecem total credibilidade, uma vez que são uníssonas, harmônicas e sem contradições nos pontos essenciais, confortadas pelo restante da prova. (grifou-se)

10. A modificação dessa conclusão exigiria o revolvimento do conjunto fático-probatório, mediante confrontação de todos os depoimentos prestados na fase pré-processual e na instrução penal, providência vedada pela Súmula nº 24/TSE.

B) RECURSO ESPECIAL ELEITORAL DE GILMAR SOSSELLA

11. O recurso de Gilmar Sossella deve ser igualmente desprovido. O recorrente alega, em síntese, violação: (i) aos arts. 1.022 do CPC/2015 e 93, IX, da CF/1988, em razão de omissões e erro material apontados em EDs; (ii) ao art. 316 do Código Penal, em razão da indevida aplicação da teoria do domínio funcional do fato; e (iii) ao art. 39, § 5º, III, da Lei nº 9.504/1997, uma vez que o envio de mensagens SMS não configuraria propaganda eleitoral, sendo autorizado pelo art. 57-B, III, da mesma lei.

12. De início, afastado a alegação do recorrente de que o TRE/RS se recusou a prestar jurisdição, violando os arts. 1.022 do CPC/2015 e 93, IX, da Constituição Federal. O recorrente sustenta que o acórdão regional (i) não apresentou base probatória para concluir que ele teve conhecimento da coação, além de (ii) ter se baseado na falsa premissa de que o TSE não teria afastado sua culpabilidade, ao julgar a AIJE.

13. Em relação à omissão alegada, verifico que o acórdão regional analisou a responsabilidade do recorrente no episódio da venda dos convites aos servidores, concluindo que tinha conhecimento da prática delitiva e com ela consentiu, a partir de circunstâncias colhidas de sua estreita vinculação com o corréu Artur Alexandre Souto, bem como de sua conduta após a descoberta das ameaças efetivadas por seu preposto. Transcreva-se, por oportuno, trecho do voto condutor do Desembargador Paulo Afonso Brum Vaz (fls. 1.367-1.369):

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, 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 se 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.

[...]

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 SOSSELA 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 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 reunissem 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 SOSSELLA um candidato que não opina nas ações de campanha, nem na Presidência da Assembleia Legislativa? (grifou-se)

14. Inexiste, portanto, omissão. Como se observa, a autoria delitiva de Gilmar Sossella está devidamente fundamentada. O acórdão do TRE/RS em embargos de declaração bem sintetizou as razões pelas quais a alegação de nulidade por omissão não deve ser acolhida (fls. 1.452):

Os declaratórios apresentados por Gilmar Sossella, por sua vez, também suscitam omissão alegando que o acórdão não se pronunciou sobre os argumentos defensivos relativos à ausência de sua participação nos delitos.

Entretanto, esta temática foi expressamente enfrentada nas razões de decidir dos votos que concluíram pela condenação do embargante, prolatados pelos Desembargadores Eleitorais Paulo Afonso Brum Vaz, Luciano André Losekann, Jamil Andraus Hanna Bannura e Eduardo Augusto Dias Bainy.

Até mesmo o voto deste relator, que restou vencido ao absolver o ora embargante neste ponto, e faz parte integrante do acórdão para todos os fins legais, inclusive de prequestionamento (§3º do art. 941 do CPC), discorre de forma exaustiva sobre as alegações defensivas e, inclusive, sobre a inaplicabilidade da teoria do domínio funcional do fato, inexistindo qualquer omissão a ser aclarada.

15. Discutir se os elementos de convicção descritos no acórdão violam o art. 316 do Código Penal constitui questão diversa, também deduzida no recurso especial. Inexiste, contudo, omissão que acarrete a

nulidade do julgado, uma vez que a atribuição de responsabilidade penal ao recorrente foi minuciosamente exposta no acórdão.

16. O recorrente tem parcial razão, contudo, quanto ao segundo ponto deduzido nos embargos de declaração interpostos na origem, consistente em erro material. Há, de fato, um equívoco no acórdão, ao incorporar a majoração da multa imposta na AIJE, em razão da utilização do telefone funcional, à fundamentação da responsabilidade do recorrente pela coação aos servidores. As questões, embora tratadas no mesmo processo, não se confundem.

17. O erro material apontado, contudo, não infirma a validade do julgamento. Isso porque esse foi apenas um dentre vários elementos utilizados pelo acórdão para fundamentar a responsabilidade de Gilmar Sossella no episódio da coação na venda dos convites para o jantar. O voto condutor, em excerto já transcrito, fundamentou de forma minuciosa a responsabilidade penal do recorrente, apoiando-se em diversos elementos extraídos da relação pessoal e política entre os corréus, bem como da conduta de Gilmar Sossella após os fatos virem à tona na imprensa e na própria investigação policial.

18. O ponto central, portanto, consiste em aferir se os elementos utilizados no acórdão para a condenação de Gilmar Sossella violam o art. 316 do Código Penal. Nesse aspecto, é irretocável a fundamentação. O acórdão regional destacou que: **(i)** Gilmar Sossella e Artur Alexandre Souto mantêm estreita vinculação, seja no âmbito pessoal, por serem primos, seja no âmbito político, **(ii)** a vinculação política de ambos remonta ao período em que Gilmar Sossella exerceu, por dois mandatos, o cargo de prefeito de Tapejara/RS, nos quais Artur ocupou cargos de Secretário Municipal, **(iii)** Artur coordenou as campanhas eleitorais de Gilmar Sossella em 2006, 2010 e 2014, ocupando paralelamente função de confiança na alta administração da Assembleia Legislativa do Rio Grande do Sul, no período em que Sossella foi dela presidente, **(iv)** o próprio recorrente admite que tinha conhecimento da realização do jantar e do valor do convite, estipulado em R\$ 2.500,00 (fls. 1.343) e **(v)** mesmo após a deflagração de investigação policial relativa ao

fato e sua repercussão na imprensa, Gilmar Sossella realizou o jantar, bem como manteve Artur Alexandre Souto na coordenação de sua campanha política e no cargo comissionado por ele ocupado na Assembleia Legislativa.

19. Esse conjunto de circunstâncias levou a Corte Regional, soberana na análise de fatos e provas, a afastar a tese da defesa, no sentido de que Gilmar Sossella não teria dado seu consentimento para a coação realizada por Artur Alexandre Souto. Esses elementos, descritos de forma pormenorizada no acórdão regional, afastam a alegada violação ao art. 316 do Código Penal. Dessa forma, independentemente de se encontrarem ou não tais circunstâncias subsumidas à teoria do domínio funcional do fato, importa destacar que o acórdão traz elementos que sustentam a conclusão de que Gilmar Sossella tinha conhecimento da prática realizada por Artur Alexandre Souto e com ela assentiu. A modificação dessa conclusão implicaria o revolvimento do conjunto fático-probatório, inviável em sede de recurso especial (Súmula nº 24/TSE).

20. Por fim, não impressiona o argumento de que apenas 19 servidores de um universo de 189 servidores comissionados compraram o convite, bem como de que apenas um servidor foi exonerado. Segundo o recorrente, esses números demonstrariam a ausência de qualquer coação. O dado, contudo, deve ser analisado no contexto dos acontecimentos. Colhe-se da narrativa fática que o jantar seria realizado em 3.9.2014 e que a confirmação da compra pelos servidores deveria se dar até a véspera de sua realização. Nada obstante, antes do esgotamento do prazo de confirmação, foi deflagrada investigação policial, mediante instauração do respectivo inquérito, bem como o fato ganhou repercussão na mídia impressa, mediante publicação no jornal Zero Hora. A instauração do inquérito policial, o início das providências investigativas e ampla repercussão na imprensa criaram um cenário que, na prática, inviabilizou qualquer nova exoneração de servidores. Além disso, o crime de concussão é formal, de modo que a concretização das ameaças de exoneração não é requisito para a sua consumação.

21. Relativamente à segunda imputação, destaco que o envio de mensagens por SMS no dia das eleições é alcançado pelo tipo penal do

art. 39, § 5º, III, da Lei das Eleições⁴. A norma penal veda a realização de qualquer ato de propaganda partidária ou eleitoral no dia das eleições. Sobre a questão, o TSE já entendeu pela tipicidade da conduta, assentando que a regra contida no art. 57-B, III,⁵ da Lei das Eleições, invocada pelo recorrente, está restrita à propaganda realizada pela internet, não alcançando o envio de mensagens de texto entre aparelhos telefônicos (RHC 27-97, Rel. Min. Henrique Neves da Silva, j. em 29.8.2013).

22. Ainda que se admita, por argumentação, a tese de que o envio de SMS estaria albergado pelo art. 57-B, III, da Lei das Eleições, a análise da pretensão recursal esbarraria no reexame de fatos e provas. Isso porque a regra de exceção apenas autoriza o envio de mensagens a “endereços cadastrados gratuitamente pelo candidato, partido ou coligação”, elemento fático que demandaria demonstração pelo réu.

C) RECURSO ESPECIAL ELEITORAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO ELEITORAL

23. Passo à análise do recurso do Ministério Público Eleitoral, que violação: **(i)** aos arts. 5º, XLVI, da CF/1988, 71 e 316 do Código Penal, 39, § 5º, III, da Lei nº 9.504/1997 e 383 do Código de Processo Penal, em razão de não ter sido reconhecida a continuidade delitiva, **(ii)** aos arts. 55, VI e § 2º da CF/1988, 53, VIII, e 55 da Constituição do Estado do Rio Grande do Sul e 92, I, do Código Penal, em razão de não ter sido decretada a perda do mandato eletivo; e **(iii)** aos arts. 5º, LVII, da CF/1988 e 363 do Código Eleitoral, diante da negativa de determinação de execução provisória da pena

24. Em primeiro lugar, no que diz respeito ao reconhecimento da continuidade delitiva, tenho que o recurso deve ser desprovido. O acórdão regional assentou que a continuidade delitiva não foi descrita na peça acusatória, nem debatida ao longo da instrução processual.

⁴ Art. 39, § 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.

⁵ Art. 57-B. A propaganda eleitoral na internet poderá ser realizada nas seguintes formas: [...] III – por meio de mensagem eletrônica para endereços cadastrados gratuitamente pelo candidato, partido ou coligação;

25. É certo que o acórdão recorrido reconheceu a prática do crime de concussão por ao menos dez vezes e o envio de mensagens no dia das eleições em 4.987 oportunidades, circunstâncias que, em tese, poderiam levar ao reconhecimento da continuidade delitiva. No entanto, a majoração da pena, sob esse fundamento, exige sua descrição na peça acusatória, de modo a permitir aos réus o exercício do contraditório e da ampla defesa, o que não foi feito. Transcreva-se excerto do voto condutor em embargos de declaração (fls. 1.450v):

Não desconheço o posicionamento jurisprudencial e doutrinário no sentido de que o réu se defende dos fatos e não da capitulação jurídica delineada na denúncia. Entretanto, diante das circunstâncias específicas do caso concreto, em que não houve menção ao tema durante a tramitação da ação penal, tem-se que a defesa não pode ser surpreendida com reconhecimento de causa de aumento de pena sobre a qual não teve oportunidade de se manifestar.

Verifico que, de fato, o Ministério Público não descreveu na denúncia as circunstâncias caracterizadoras de continuidade delitiva e sequer mencionou os correspondentes dispositivos do Código Penal. Assim, descabe a majoração da pena sob esse fundamento.

26. Em segundo lugar, a pretensão recursal de que seja imposta ao réu Gilmar Sossella a perda do mandato eletivo não pode ser acolhida nos termos pretendidos pelo MPE. A 1ª Turma do STF assentou, na AP 694, que a perda do mandato eletivo apenas é automática, se o réu for condenado a pena privativa de liberdade em regime inicialmente fechado (Rel. Min. Rosa Weber, j. em 2.5.2017). Dessa forma, como no caso foi imposta ao réu pena privativa de liberdade em regime aberto, substituída por pena restritiva de direitos, cabe apenas a comunicação, após o trânsito em julgado, à Assembleia Legislativa do Rio Grande do Sul, para a adoção das providências que entender cabíveis, nos termos dos arts. 55, c/c 27, § 1º, da Constituição Federal⁶.

⁶ Art. 55. Perderá o mandato o Deputado ou Senador: [...] VI - que sofrer condenação criminal em sentença transitada em julgado. [...]

§ 2º Nos casos dos incisos I, II e VI, a perda do mandato será decidida pela Câmara dos Deputados ou pelo Senado Federal, por maioria absoluta, mediante provocação da respectiva Mesa ou de partido político representado no Congresso Nacional, assegurada ampla defesa.

Art. 27, §1º Será de quatro anos o mandato dos Deputados Estaduais, aplicando-se-lhes as regras desta Constituição sobre sistema eleitoral, inviolabilidade, imunidades, remuneração, perda de mandato, licença, impedimentos e incorporação às Forças Armadas.

27. Contudo, deve ser acolhido o recurso do Ministério Público Eleitoral quanto à pretensão de se dar imediato início ao cumprimento das penas restritivas de direito impostas em substituição à pena privativa de liberdade, conforme opinou a Procuradoria-Geral Eleitoral.

28. Os réus foram condenados pela prática dos crimes previstos nos arts. 316 do Código Penal (concussão) e 39, § 5º, III, da Lei das Eleições (propaganda eleitoral no dia das eleições). Ao réu Artur Alexandre Souto foram impostas as penas de 2 (dois) e 8 (oito) meses de reclusão e de 12 (doze) dias-multa. Ao réu Gilmar Sossella foram impostas penas de 3 (três) anos e 3 (três) meses de reclusão e multa. As penas privativas de liberdade foram substituídas por duas penas restritivas de direitos, quais sejam: (i) prestação de serviços à comunidade; e (ii) prestação pecuniária.

29. O Supremo Tribunal Federal, no HC 126.292/SP, Rel. Min. Teori Zavascki (j. em 17.2.2016), entendeu que o início da execução da pena, após confirmada a sentença condenatória em segundo grau, não ofende o princípio da presunção da inocência (art. 5º, LVII, da Constituição Federal), uma vez que já encerrada a análise de fatos e provas que ensejaram o decreto condenatório. Esse entendimento foi reafirmado pelo STF, ao examinar as medidas cautelares nas ADCs 43 e 44, sob a relatoria do Min. Marco Aurélio e, novamente, em sede de repercussão geral, no ARE 964.246, Rel. Min. Teori Zavascki.

30. Mais recentemente, em novo enfrentamento da tese, o Supremo Tribunal Federal reafirmou o entendimento pela compatibilidade entre a execução provisória da pena após a condenação em segundo grau e o texto constitucional (HC 152.752, sob a relatoria do Min. Edson Fachin, j. em 4.4.2018). Ressalte-se que, em nenhum momento, o STF diferenciou a execução provisória da pena privativa de liberdade da execução provisória de penas restritivas de direitos. Desse modo, a orientação a respeito da possibilidade de execução provisória da sentença penal condenatória vem sendo aplicada no caso de pena restritiva de direitos (STF, AgR-ARE 737.305, Rel. Min. Gilmar Mendes; AgR-HC 142.750, Rel. Min. Luiz Fux).

31. O Tribunal Superior Eleitoral, embora inicialmente contrário à execução provisória da pena, alinhou-se ao entendimento do Supremo Tribunal Federal, de forma a autorizá-la (HC 0600008-89, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. em 12.4.2018). Desse modo, entendo que, no caso, deve-se determinar a execução provisória das penas restritivas de direitos impostas aos réus.

32. No que diz respeito à ação cautelar ajuizada por Gilmar Sossella, impõe-se reconhecer seu prejuízo, uma vez que o recurso especial ao qual se pretendia a atribuição de efeito suspensivo foi julgado de forma conjunta. Este Tribunal já fixou o entendimento de que o julgamento do recurso ao qual a medida acautelatória busca emprestar efeito suspensivo implica sua perda do objeto. Nessa linha, confira-se:

ELEIÇÕES 2008. AGRAVO REGIMENTAL NA AÇÃO CAUTELAR QUE OBJETIVA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. RECURSO PRINCIPAL JULGADO. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO. AÇÃO CAUTELAR E REGIMENTAL PREJUDICADOS. DESNECESSIDADE DE TRÂNSITO EM JULGADO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

(AC nº 1621-43, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. em 25.2.2016);

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ELEIÇÕES 2012. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO CAUTELAR. PERDA DO OBJETO. PEDIDO. EFEITO SUSPENSIVO. RECURSO. SEGUNDOS EMBARGOS. NÃO CONHECIDOS. CARÁTER PROTETÓRIO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. AUSÊNCIA. REJEIÇÃO.

1. A teor da jurisprudência do STJ, “o julgamento do Recurso Especial ao qual a medida acautelatória visava emprestar efeito suspensivo, ainda que não tenha transitado em julgado o Acórdão, implica a perda de objeto da medida cautelar” (STJ, AgR-MC nº 13709/SP, rel. Min. Sidnei Beneti, DJe de 13.10.2010).

2. São inadmissíveis embargos que, sob o pretexto de haver omissão ou contradição no julgado, pretendem apenas o reexame da matéria já suficientemente apreciada.

3. Embargos de declaração rejeitados.

(AC nº 63-65, Rel. Min. Luciana Lóssio, j. em 14.10.2014).

33. Diante do exposto, nego provimento aos recursos especiais eleitorais de Artur Alexandre Souto e Gilmar Sossella e dou parcial provimento ao recurso especial eleitoral do Ministério Público Eleitoral, para determinar: (i) a execução provisória das penas restritivas de direitos,

ordenando a formação de autos suplementares a serem imediatamente remetidos ao Tribunal de origem; e (ii) a comunicação, após o trânsito em julgado, da Assembleia Legislativa do Rio Grande do Sul, para as providências que entender cabíveis, no tocante à perda do mandato parlamentar. Por fim, julgo prejudicada a ação cautelar proposta por Gilmar Sossella.

34. É como voto.

PEDIDO DE VISTA

O SENHOR MINISTRO ADMAR GONZAGA: Senhora Presidente, peço vista dos autos.

EXTRATO DA ATA

REspe nº 10-11.2018.6.00.0000/RS. Relator: Ministro Luís Roberto Barroso. Recorrente: Artur Alexandre Souto (Advogados: Lieverson Luiz Perin – OAB: 49740/RS e outros). Recorrente: Gilmar Sossella (Advogados: Francisco Prehn Zavascki – OAB: 58888/RS e outros). Recorrente: Ministério Público Eleitoral. Recorrido: Artur Alexandre Souto (Advogados: Lieverson Luiz Perin – OAB: 49740/RS e outros). Recorrido: Gilmar Sossella (Advogados: Francisco Prehn Zavascki – OAB: 58888/RS e outros). Recorrido: Ministério Público Eleitoral.

AC nº 0600773-60.2018.6.00.0000/RS. Relator: Ministro Luís Roberto Barroso. Requerente: Gilmar Sossella (Advogados: José Eduardo Rangel de Alckmin – OAB: 2977/RS e outros). Requerido: Ministério Público Eleitoral.

Usou da palavra, pelo recorrente/recorrido Gilmar Sossella, o Dr. José Eduardo Rangel de Alckmin.

Decisão: Após o voto do relator, negando provimento aos recursos especiais eleitorais de Artur Alexandre Souto e Gilmar Sossella, dando parcial provimento ao recurso especial eleitoral do Ministério Público Eleitoral e julgando prejudicada a ação cautelar, antecipou pedido de vista o Ministro Admar Gonzaga.

Composição: Ministra Rosa Weber (presidente), Ministros Luís Roberto Barroso, Edson Fachin, Jorge Mussi, Napoleão Nunes Maia Filho, Admar Gonzaga e Tarcisio Vieira de Carvalho Neto.

Vice-Procurador-Geral Eleitoral: Humberto Jacques de Medeiros.

SESSÃO DE 21.8.2018.

VOTO-VISTA

O SENHOR MINISTRO ADMAR GONZAGA: Senhora Presidente, trata-se de recursos especiais eleitorais interpostos diante de acórdão do Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul que, por maioria, condenou os recorrentes Artur Alexandre Souto e Gilmar Sossella pela prática dos crimes previstos nos arts. 316 do Código Penal (concussão) e 39, § 5º, III, da Lei 9.504/1997 (divulgação de propaganda no dia da eleição).

Adoto o bem lançado relatório do eminente Ministro Luís Roberto Barroso:

1. Trata-se de recursos especiais eleitorais interpostos por Artur Alexandre Souto, Gilmar Sossella e Ministério Público Eleitoral contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul – TRE/RS, que julgou parcialmente procedente ação penal originária, condenando os réus às penas do crime do artigo 316 do Código Penal (concussão), e apenas o réu Gilmar Sossella às penas do crime do artigo 39, §5º, III, da Lei das Eleições (divulgação de propaganda no dia da eleição). O acórdão foi assim ementado (fls. 1.326/1.326v):

'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.

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'

2. Segundo se colhe do acórdão recorrido, o réu Artur Alexandre Souto, na condição de superintendente-geral da Assembleia Legislativa do Rio Grande do Sul, com o assentimento do réu Gilmar Sossella, então presidente da Casa, teria coagido servidores detentores de funções gratificadas a comprarem convites, no valor unitário de R\$ 2.500,00, para um jantar. O evento foi promovido para arrecadar recursos para a campanha eleitoral de Gilmar Sossella à reeleição como deputado estadual em 2014, da qual Artur era

coordenador. A coação consistiria em ameaças de perda da função gratificada e de realização de auditorias nos setores administrativos. A prática de tais atos ensejou a condenação de ambos os réus, na instância de origem, pelo crime de concussão.

3. Além disso, é atribuída exclusivamente ao réu Gilmar Sossella a prática do crime de realização de propaganda eleitoral no dia das eleições, haja vista haver enviado, por meio de seu celular funcional, aproximadamente 5.000 (cinco mil) mensagens SMS. O réu foi também por esta conduta condenado pela Corte Regional.

4. O recorrente Artur Alexandre Souto alega que: (i) o Tribunal Superior Eleitoral apreciou os mesmos fatos, com as mesmas provas, nos ROs nº 2650-41 e 2651-26 e na AC nº 203-31, absolvendo os réus; (ii) as provas que embasaram a condenação não foram judicializadas; e (iii) não há prova de que coagiu servidores a comprar convites para o jantar promovido em favor da candidatura de Gilmar Sossella.

5. Gilmar Sossella, por sua vez, sustenta violação: (i) aos arts. 1.022 do CPC/2015 e 93, IX, da CF/88, em razão de omissões quanto a teses da defesa e erro material apontados em embargos de declaração; (ii) ao art. 316 do Código Penal, em razão da indevida aplicação da teoria do domínio funcional do fato; e (iii) ao art. 39, § 5º, III, da Lei nº 9.504/1997, uma vez que o envio de mensagens SMS não configuraria propaganda eleitoral, sendo autorizado pelo artigo 57-B, III da mesma lei. Pelo recorrente foi proposta, ainda, ação cautelar com o fim de emprestar efeito suspensivo ao recurso.

6. O Ministério Público Eleitoral, em seu recurso, aponta violação: (i) aos arts. 5º, XLVI, da CF/88, 71 e 316 do Código Penal, 39, §5º, III, da Lei nº 9.504/1997 e 383 do Código de Processo Penal, em razão de não ter sido reconhecida a continuidade delitativa, (ii) aos arts. 55, VI e §2º da CF/88, 53, VIII, e 55 da Constituição do Estado do Rio Grande do Sul e 92, I, do Código Penal, em razão de não ter sido decretada a perda do mandato eletivo; (iii) aos arts. 5º, LVII, da CF/88 e 363 do Código Eleitoral, diante da negativa de determinação de execução provisória da pena.

7. Foram apresentadas contrarrazões pelos réus e pelo Ministério Público Eleitoral. A Procuradoria-Geral Eleitoral opinou no sentido do desprovimento dos recursos dos réus e do provimento do recurso interposto pelo Ministério Público.

8. É o relatório.

Ademais, está em julgamento ação cautelar proposta por Gilmar Sossella, com vistas à suspensão dos efeitos da condenação.

Na sessão de 21.8.2018, o eminente Ministro Luís Roberto Barroso preconizou o desprovimento dos recursos especiais de Artur Alexandre Souto e de Gilmar Sossella, o provimento parcial do apelo do Ministério Público Eleitoral e a declaração de prejuízo da cautelar proposta. O eminente relator mantém, no que mais interessa, a condenação de ambos os

réus pelos dois crimes, assentando a possibilidade de execução imediata das penas, ainda que sejam restritivas de direito.

Na referida oportunidade, pedi vista dos autos e os trago para o exame do colegiado.

De acordo com o acórdão regional, os fatos imputados aos recorrentes são os seguintes:

a) exigência de servidores do quadro da Assembleia Legislativa do Rio Grande do Sul de vantagens indevidas, consistentes na compra de ingressos de jantar de arrecadação de recursos para a campanha de Gilmar Sossella a deputado estadual nas Eleições de 2014. A venda dos ingressos teria sido levada a efeito diretamente por Arthur Alexandre Souto, mediante ameaças implícitas e explícitas, inclusive com a demissão, supostamente imotivada, do servidor Nelson Delavald Júnior;

b) envio, no dia da eleição, de 4.989 mensagens de telefone celular (SMS), com divulgação de propaganda eleitoral no dia do pleito.

O primeiro fato se enquadraria, em tese, no descrito no art. 316 do Código Penal, *in verbis*:

Art. 316 - Exigir, para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida:

Pena – reclusão, de dois a oito anos, e multa.

O núcleo do tipo demanda ação impositiva, decorrente de ordem ou intimação categórica^{7 e 8}, de modo a macular, a um só tempo, a

⁷ Para Nucci, "exigir significa ordenar ou demandar, havendo aspectos nitidamente impositivos e intimidativos na conduta, que não precisa ser, necessariamente, violenta. Não deixa de ser uma forma de extorsão, embora colocada em prática por funcionário público. Explica Basileu Garcia que a palavra concussão 'liga-se ao verbo latino concutere, sacudir fortemente. Empregava-se o termo especialmente para alusão ao ato de sacudir com força uma árvore para que dela caíssem os frutos. Semelhantemente procede o agente desse crime: sacode o infeliz particular sobre quem recai a ação delituosa, para que caiam frutos, não no chão, mas no seu bolso' (Dos crimes contra a Administração Pública, p. 225)" (NUCCI, Guilherme de Souza. Código Penal comentado. 10. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 1.107, grifo nosso).

⁸ Cezar Roberto Bitencourt, citando vários autores, leciona que "a conduta típica consiste em exigir 'para si ou para outrem, direta ou indiretamente, ainda que fora da função, ou antes de assumi-la, mas em razão dela, vantagem indevida. O verbo nuclear exigir tem o sentido de obrigar, ordenar, impor ao sujeito passivo a concessão da

probidade da administração e o interesse patrimonial do particular que procura o serviço público, visto que os funcionários do Estado, no desempenho de seu mister, não devem receber remuneração senão a legalmente prevista.

No mesmo sentido, se inclina a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que também exige a conduta impositiva para a caracterização do delito de concussão⁹ e ¹⁰.

Portanto, a tipicidade do crime descrito no art. 316 do Código penal depende de conduta reveladora de abuso de poder do funcionário público, que usa os poderes do cargo para subjugar a vontade do administrado.

Postas essas premissas, cumpre verificar se os fundamentos expostos no acórdão recorrido são suficientes para assentar a tipicidade, ressaltando-se as matérias de índole fática e probatória, as quais não podem ser objeto de reexame em sede extraordinária.

De acordo com a corrente majoritária na origem, a principal prova do ato de concussão teria sido a dispensa de Nelson Delavald Júnior da função gratificada que exercia, conforme se vê:

pretendida vantagem indevida. Convém destacar que exigir não se confunde com o simples solicitar (verbo núcleo da corrupção passiva), pois naquele há uma imposição do funcionário, que, valendo-se do cargo ou da função que exerce, “constrange” o sujeito passivo com sua exigência. Nessa linha, era impecável o magistério de Bento de Faria, que pontificava: ‘O delito, em questão, caracterizando-se, porém, pela – exigência da vantagem indevida – há de expressar – uma forma de violência.

*É indispensável que a exigência, implícita ou explícita, seja motivada pela função que o agente exerce ou exercerá. Característica fundamental do crime de concussão é o abuso de autoridade, que pode repousar na ‘qualidade de funcionário’ ou na ‘função pública’ exercida. Nesse sentido, destacava Bento de Faria, ‘se não se verificar o abuso, quer da referida qualidade, quer da função, o ato estranho a ela configurará a extorsão prevista no art. 158’ (BITENCOURT, Cezar Roberto. *Tratado de Direito Penal*: parte especial 5: crimes contra a administração pública e crimes praticados por prefeitos. São Paulo: Saraiva, 2018).*

⁹ RECURSO ESPECIAL. PENAL. PROCESSO PENAL. CONCUSSÃO. VEREADOR. RECEBIMENTO DE VANTAGEM INDEVIDA. PARTE DO SALÁRIO DE ASSESSOR ADMINISTRATIVO. ART. 316 DO CÓDIGO PENAL. CRIME FORMAL.

O crime capitulado no artigo 316, caput do Código Penal é formal, e consuma-se com a mera imposição do pagamento indevido, não se exigindo o consentimento da pessoa que a sofre e, sequer, a consecução do fim visado pelo agente.

O núcleo do tipo é o verbo exigir, sendo formal e de consumação antecipada.

Recurso conhecido e provido.

(REsp 215.459/MG, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, DJ 21.2.2000.)

¹⁰ “2. A prática do crime do art. 316 do CP ficou comprovada, uma vez que a conduta típica do crime de concussão consiste em exigir o agente vantagem indevida, abusando de sua autoridade pública como meio de coação, o que foi feito, ao se exigir das empresas envolvidas que recebessem valores inferiores ao devido pela Administração Municipal, por conta de serviços anteriormente prestados e, para que recebessem esse pagamento, eram obrigadas a realizar um contrato de fomento mercantil com a financeira Morart Factoring (vinculada à Freedom Fomento Mercantil), de propriedade do recorrente Luiz Feitosa, Secretário de Finanças da Prefeitura de Itapema à época” (AI-REsp 1.566.371/SC, rel. Min. Reynaldo Soares da Fonseca, DJe de 1º.8.2016).

A dispensa de Nelson Delavald Júnior de função gratificada que ocupava é, sem sombra de dúvidas, o ato que mais representa a efetiva prática de concussão, pois serviu como prova cabal de que a compra dos ingressos, longe de ser uma liberalidade espontânea, era uma imposição da administração.

Além disso, o Tribunal de origem analisou outros depoimentos, da seguinte forma (fls. 1.335-1.342v):

Depoimento de Ivan Ferreira Leite

A testemunha Ivan Ferreira Leite, que exercia o cargo de diretor e é filiado ao PT, disse que recebeu da Superintendente Fernanda Paglioli os convites para o jantar, e que convocou uma reunião para distribuir cinco convites, negando a imposição de compra. Vendeu quatro convites e prestou contas do seu valor a Artur, informando que o convite não

vendido era o destinado a Nelson. Afirmou que Vanessa Aparecida Canciam estava sendo - preparada há muito tempo para o cargo de coordenador ocupado por Nelson. Revelou que todos os superintendentes da Casa haviam sido nomeados pelo presidente Gilmar Sossella.

A partir do depoimento do Diretor Ivan Ferreira Leite, percebe-se que o dinheiro da venda dos ingressos tinha de ser entregue diretamente ao Superintendente Artur, e que, quando foi prestar contas dos convites que havia recebido da Superintendente Fernanda Paglioli, Ivan informou a Artur que o convite não vendido era o destinado a Nelson.

Para preencher a função gratificada até então ocupada por Nelson foi nomeada a servidora Vanessa Canciam, em ato publicado no mesmo dia 22.8.2014 e assinado pelos mesmos superiores (fls. 83-85).

- Depoimento de Vanessa Aparecida Canciam

A servidora Vanessa Aparecida Canciam, que ocupou o cargo de coordenadora após a dispensa de Nelson, afirmou não possuir filiação partidária e disse ter acompanhado os fatos pela mídia, pois na época estava de licença gala e em seguida usufruiu licença por férias. Disse ser formada em Direito e não saber a formação acadêmica de Nelson. Que foi o Diretor Ivan Ferreira Leite quem a convidou para assumir o cargo, e sabia que a dispensa de Nelson se relacionava aos convites. Afirmou que os convites não lhe foram oferecidos, pois na época não estava no Brasil, e que a sua chefia, desde o mês de fevereiro, sabia dos períodos em que tiraria licença. Narrou que, atualmente, não ocupa função gratificada, mas que Nelson exerce uma chefia.

Vanessa contou que Nelson foi dispensado numa sexta-feira (dia 22.8.2014), e que estava de licença gala desde terça-feira, tendo ficado fora do trabalho por cerca de um mês, período em que ninguém exerceu a função de coordenador até então ocupada por Nelson.

- Depoimento de Patrícia Kohlmann Amato

A testemunha Patrícia Kohlmann Amato, servidora concursada e sem filiação partidária, também foi ouvida em juízo e confirmou as declarações prestadas perante a Polícia Federal (fls. 107-109). Disse que, na época, era coordenadora da divisão de ingresso de servidores e tratava de questões funcionais. Tomou conhecimento dos convites de Sossella por intermédio de seu diretor substituto, Alexandre Heck, que disse ter recebido os convites de Artur em mãos, porque "sua compra era uma contrapartida às funções gratificadas ocupadas pelos servidores". Alexandre estava assustado após a conversa com Artur e narrou que ele havia feito uma comparação entre o valor do jantar, R\$ 2.500, e a remuneração das funções gratificadas indicadas pela gestão Sossella, pois "as FGs rendiam cerca de 100 mil ao ano".

Alexandre conversou sobre os fatos muito nervoso, dizendo que a compra era obrigatória, porque "Artur foi contundente ao vincular o ingresso e as funções gratificadas" e lembrou que Gilmar era responsável pela designação de toda a equipe da Assembleia Legislativa. Na ocasião, a testemunha já sabia que Nelson tinha sido dispensado porque recusara o convite, pois esse fato confirmou-se quando aportou, no Departamento de Gestão de Pessoas, o documento relativo à dispensa de Nelson no qual constava o "de acordo" do Diretor Ivan Ferreira Leite, da Superintendente Fernanda Paglioli e do Superintendente-Geral Artur. Disse que, somente durante a gestão de Sossella, todas as designações e dispensas de função gratificada tinham que ter o "de acordo" do Superintendente-Geral. Assim, Artur era quem dava a última palavra em se tratando de funções gratificadas.

A testemunha referiu que a dispensa da FG ocupada por Nelson era uma comprovação de que a compra era obrigatória, sendo que a data final de pagamento dos ingressos era a última sexta-feira do mês de agosto, dia 29.8.2014, pois o jantar estava marcado para o dia 3 de setembro.

Afirmou que a imprensa divulgou o nome dos departamentos que estavam sendo ameaçados com a compra do convite e dispensa das funções gratificadas, e que, com base nessa matéria, divulgada no Jornal Zero Hora, próximo à data final do pagamento, sob o título "Churrasco Salgado", o seu departamento foi chamado para uma reunião com o Superintendente-Geral Artur. A reunião foi convocada pelo Superintendente Administrativo Financeiro Ricieri. Artur chegou à reunião "jogando a Zero Hora em cima da mesa" e dizendo que "o assunto da reunião era o churrasco salgado". Na ocasião, Artur indagou quem havia feito denúncias à polícia e à imprensa e travou com os servidores detentores de FG discussão sobre a imposição de compra dos convites.

Nessa reunião, Artur reiterou o que foi divulgado na imprensa e disse "que em época de campanha quem tem FG é chamado a colaborar".

A testemunha Patrícia Kohlmann Amato e demais servidores tentaram argumentar que seu trabalho era técnico e não partidário, pois o desempenho da função gratificada devia-se à confiança no trabalho técnico dos servidores, e não à colaboração com a

campanha. Artur, então, disse que os servidores poderiam ser dispensados por falta de confiança no trabalho, o que representou mais uma forma de ameaça e de coação. Artur textualmente disse que a compra do ingresso era uma contrapartida às FGs concedidas, porque "a campanha é cara e as pessoas que têm FG têm que contribuir". Na reunião, Artur ameaçou os servidores dizendo que sem a compra de convites não haveria confiança, e que então faria auditorias que poderiam culminar em dispensas pela falta de confiança no trabalho.

Na oportunidade, estavam todos os coordenadores do Departamento de Gestão de Pessoas, e todos os servidores presentes foram contra a imposição de Artur. Alegaram que as funções gratificadas são concedidas pela responsabilidade e tomada de decisões, e que jamais imaginaram que a designação seria cobrada de forma financeira, pois, do contrário, sequer assumiriam as chefias. Os servidores questionaram o motivo da dispensa de Nelson, e Artur não soube explicar a razão, dizendo que o servidor "não estava rendendo", motivo no qual ninguém acreditou, pois Nelson era muito competente e seu bom trabalho era conhecido dos demais.

De acordo com Patrícia, esse contexto gerou um clima de medo e preocupação, pois da forma como realizada, a reunião teve o único propósito de constranger e ameaçar os servidores, que haviam decidido não comprar o ingresso para não fazer parte de prática que entendiam ser ilícita.

A matéria referida pela testemunha, e que deu motivo à reunião convocada por Artur, consta à fl. 62 dos autos, a qual traz a coluna da jornalista Rosane de Oliveira no Jornal Zero Hora, de 29.08.2014, com o título "Churrasco Salgado". A notícia veicula a seguinte nota com a explicação dos fatos prestada por Artur Alexandre Souto à jornalista: "O funcionário concursado que ganha uma FG tem de saber que em ano de campanha será chamado a colaborar".

O clima ficou tenso na Assembleia por conta da pressão para que detentores de função gratificada comprem convite para um jantar de arrecadação de fundos do deputado Gilmar Sossella, presidente da Casa. O problema é o valor do churrasco: R\$ 2.5mil por cabeça. Coordenadores de departamento foram instados a responder hoje, dia do pagamento, quantos convites conseguirão vender.

Coordenador da campanha de Gilmar Sossella, Artur Souto diz que ninguém está sendo obrigado a comprar o convite, mas que é natural pedir a colaboração de quem tem função gratificada: O funcionário concursado que ganha uma FG tem de saber que em ano de campanha será chamado a colaborar.

Sossella resolveu fazer o jantar para compensar a escassez de doadores, queixa de 10 entre 10 candidatos. Até agora, só conseguiu três doações - uma de RS 20mil, uma de RS 7 mil e a terceira de RS 5 mil.

Em relação a essa prova, no interrogatório prestado na fase de inquérito policial, Artur Alexandre Souto afirmou que "não disse o que a jornalista publicou na forma que foi publicado" (fls. 75-76). idêntica justificativa apresentada quando do seu interrogatório judicial.

Porém, as testemunhas ouvidas em juízo, mediante compromisso de dizer a verdade, foram uníssonas em afirmar que, na reunião realizada em 29.08.2014, Artur reafirmou, com idênticas palavras, exatamente o que dissera ao Jornal Zero Hora, sustentando que os servidores detentores de função gratificada eram obrigados a comprar o convite para o jantar de campanha de Gilmar Sossella.

Essa notícia jornalística, aliada à prova testemunhal, demonstra que os atos de concussão, por meio de exigência da compra dos ingressos pelos servidores que ocupavam funções gratificadas, foram realizados premeditadamente, com a convicção de que estavam obrigados a alcançar valores à campanha, pois Artur detinha o poder de destituí-los das funções de chefia.

A vinculação do ingresso à função gratificada ocupada pelos servidores, bem como a obrigatoriedade de compra sob pena da perda da função, ficou bem delineada pelo depoimento prestado pelo servidor efetivo Abramo Lui de Barros.

- Depoimento de Abramo Lui de Barros

Em juízo, e devidamente compromissado, Abramo declarou não ter filiação partidária e afirmou que na época dos fatos exercia o cargo de coordenador. Em razão disso, seu diretor, Cristiano Piola da Luz, ofereceu-lhe o convite do jantar de Sossella, perguntando se gostaria de participar. Devido ao elevado valor do convite, Cristiano sugeriu que Abramo dividisse o pagamento com outros colegas, e Abramo assim procedeu, rateando o ingresso com Henrique Shigehisa Miyai, tendo pago 60% do valor "porque tinha uma função maior". Abramo contou que os convites eram oferecidos apenas para quem tinha função, "somente para filiados ao PDT ou sem filiação", e que o recibo eleitoral do ingresso que comprou com Henrique foi emitido no seu nome. A testemunha disse que tinha conhecimento de que Nelson perdera a função por não ter comprado o convite, e que se sentiu obrigado a comprá-lo "como uma obrigação moral porque recebeu uma função como um favor, e isso dobrava o seu salário". Entendeu que a compra era a contrapartida para a remuneração que percebia em razão da função para qual foi designado, e então sentiu-se obrigado a comprar o convite.

Conforme se verifica, o servidor Abramo Lui de Barros comprou o ingresso para o jantar dividindo seu valor com outro servidor, Henrique Shigehisa Miyai, não por um ato de liberalidade, mas unicamente em razão do temor de perder a função gratificada que ocupava, uma vez que a sua compra era obrigatória.

- Depoimento de Cristiano Piola da Luz

Cristiano Piola da Luz, filiado ao PDT, disse que, devido ao valor, ofereceu o convite apenas a quem tinha função gratificada e a militantes do PDT. Disse que comprou um, e que ligou para o servidor Abramo Lui de Barros, que estava de férias, para oferecer o ingresso, o qual ficou surpreendido pelo valor. Contou que Henrique Shigehisa Miyai conversou com Abramo e "decidiram rachar", sendo que "o recibo saiu no nome de um deles e nenhum dos dois foi no jantar". Afirmou que o Chefe de Gabinete do Presidente Sossella, Jair Muler, disse que o Superintendente-Geral Artur queria tratar com ele sobre os convites do jantar, ocasião em que Artur entregou-lhe

os convites, sem imposição, e que vendeu cinco. Referiu que a implementação do ponto foi realizada porque havia “funcionários fantasmas” que trabalhavam 4 horas por dia e recebiam por 8 horas.

O cotejo do depoimento de Cristiano Piola da Luz com o de Abramo Lui de Barros evidencia que de fato, o convite foi oferecido a Abramo por imposição. Cristiano, chefe de Abramo, ligou para o servidor, que estava de férias, para falar sobre a compra do convite, inclusive sugerindo que ele dividisse o valor com outro colega. Henrique. Ambos compraram um convite e sequer foram ao evento.

- Depoimento de Alexandre Heck

A testemunha Alexandre Heck, que também não possui filiação partidária, e na época exercia o cargo de diretor substituto do Departamento de Gestão de Pessoas, na licença da diretora titular. Carla Poeta, foi ouvido em juízo e confirmou o depoimento prestado à Polícia Federal (fls. 114-116). Disse que, durante as vendas dos ingressos, foi chamado para uma reunião com o Superintendente-Geral, Artur Alexandre Souto. Na oportunidade, Artur informou que, em função da crise, estava havendo dificuldade de captar recursos para campanha, e que o jantar de Sossella serviria pra fazer frente a essas despesas, argumentando que o valor das funções gratificadas dos servidores “fazia com que o convite não tivesse preço significativo”. Em seguida, Artur incumbiu Alexandre de “distribuir os convites para os coordenadores de divisão”. Alexandre disse que, embora fosse comum a realização de jantares de campanha, os servidores efetivos nunca haviam recebido convites assim, e sentiu-se constrangido ao ter de repassar a cobrança de compra aos demais colegas, que não receberam bem a imposição.

Os coordenadores para os quais Alexandre apresentou os convites, que já sabiam dos fatos e da dispensa de Nelson, entendiam que a função gratificada não deveria obriga-los à compra, e se recusaram a adquirir os ingressos, entendendo que o valor pecuniário da FG era pelo compromisso no trabalho e não para doar para a campanha. Na época, era fato público e notório que a dispensa de Nelson se devia à recusa em comprar o convite, e o caso foi parar na imprensa. No dia em que os fatos foram divulgados no jornal, Alexandre, por ordem do Superintendente Administrativo Financeiro Ricieri, foi chamado, com outros servidores, para uma reunião convocada por Artur, da qual deveriam participar os coordenadores de divisão de departamento. Na oportunidade, Artur novamente relacionou a compra dos convites com o valor de função gratificada, “atrelando o preço do convite”, raciocínio com o qual os servidores não concordaram. Disse que, na reunião, Artur constrangeu os servidores a realizarem a compra dos convites para o jantar “fazendo essa correlação da FG com o preço”, pois os servidores deviam sentir-se designados para as FGs pela administração de Sossella. Ao final da reunião, Artur ameaçou os servidores com auditorias.

- Depoimento de Fábio Augusto Bitencourt Ranquetat

Fábio Augusto Bitencourt Ranquetat, servidor concursado, sem filiação, narrou em juízo que, na ocasião dos fatos, exercia a função gratificada de coordenador e que os ingressos foram oferecidos pelo seu diretor, Elton Levi Schroder Fenner. Elton disse que Artur

mandou oferecer e que se tratava de uma doação para campanha. Os convites foram apresentados para os diretores e coordenadores concursados. Após, reuniu-se com sua equipe e decidiram não participar. Com a divulgação dos fatos na imprensa, a testemunha disse que foi chamado com urgência para uma reunião, na qual Artur puxou o Jornal Zero Hora e perguntou quem tinha vazado a informação para a imprensa e para um blog da internet. No evento, em tom de ameaça, Artur disse que o vazamento da informação para a mídia representava uma falta de confiança. Fábio também afirmou que, após a destituição de Nelson, todos ficaram tensos, mas que a repercussão dada pela mídia fez com que nenhum outro servidor fosse dispensado de eventual função gratificada.

- Depoimento de César Ricardo Molina

A testemunha César Molina, servidor concursado, sem filiação partidária, contou que exercia o cargo de coordenador e que, na época, todos os outros coordenadores comentavam que Nelson tinha sido dispensado da função gratificada por recusar o convite do jantar de Sossella. Disse que foi surpreendido ao ler no Jornal Zero Hora a declaração do Superintendente-Geral Artur, "que confundia quem tem cargo de confiança com quem tem função gratificada", declarando esse pensamento na grande mídia. No dia em que a notícia foi publicada no jornal, o diretor Alexandre Heck informou que os coordenadores haviam sido convocados para uma reunião, por ordem do Superintendente Ricieri, marcada para às 10h.

No evento, Artur apontou para o jornal e disse: "vocês já sabem porque foram chamados aqui, e começou a explicar que é preciso dinheiro pra fazer campanha, e que as pessoas que ocupavam os cargos de confiança eram chamadas a colaborar", confirmando a declaração que havia dado ao Jornal ZH. Todos estavam temerosos na reunião, e a testemunha, sentindo-se constrangida, "disse que podia sair da sala sem o cargo, mas que sua formação moral e ética impedia a colaboração". Afirmou que um detentor de cargo em comissão (CC) sujeita-se a esse tipo de subserviência devido à ausência de conhecimento técnico, o que não ocorre com os servidores concursados, e que dentro das regras do jogo era previsível que Nelson fosse dispensado por recusar o convite. Na reunião, Artur ameaçou os servidores com sindicâncias e auditorias.

- Depoimento de Maria Cristiane Bortolini

A testemunha Maria Cristiane Bortolini, servidora efetiva que na época exercia a função de diretora do Departamento de Taquigrafia, sem filiação partidária, disse que a superintendente Fernanda Paglioli chamou-a para tratar dos convites do jantar do deputado Sossella, dizendo que "a taquigrafia tinha de comprar quatro convites, pois a cota da taquigrafia era mil reais, equivalentes a quatro convites", e mandou que tratasse da venda da forma que entendesse melhor. A testemunha sabia que no departamento de informática e de gestão de pessoas estava havendo muita pressão para que comprassem os convites e, depois de muita discussão, o grupo decidiu que compraria um convite em conjunto, dividindo o valor. Após esse fato, numa quinta-feira, teve de tratar pessoalmente com Artur Alexandre Souto sobre assuntos de trabalho, ocasião em que revelou que a taquigrafia compraria em conjunto apenas um

convite. “Artur ficou insatisfeito” e a testemunha tentou argumentar que o quadro era técnico, sem indicação política, e não estava acostumado a ser cobrado. Artur então disse que detentores de cargo em comissão e função de confiança “têm obrigação de contribuir”, e que as funções poderiam ser “destituídas a qualquer momento”, pois “no departamento de tecnologia da informação ele tinha destituído três coordenadores de uma vez só e que sequer tinha nomeado pessoas para assumir as funções, sendo indiferente ao fato de que as funções poderiam ficar vagas”.

Artur fez uma comparação entre os salários dos servidores e o preço do ingresso, dizendo que a servidora “ganha 200 mil por ano”, e que ele mesmo contribui muito com o PDT. No final da conversa, Artur disse-lhe que “alguém ia perder a FG no dia seguinte”. A testemunha foi conversar com a Superintendente Fernanda Paglioli para contar que, segundo Artur, alguém perderia a função devido à recusa em comprar o convite, e Fernanda revelou que Nelson Delavald Júnior era o servidor que perderia a função. Quando a dispensa de Nelson foi publicada todos ficaram preocupados e em pânico, e sabiam do risco de perderem a FG caso não comprassem o ingresso para o jantar, pois havia pressão psicológica para que comprassem, “uma pressão muito grande no seu departamento e no de gestão de pessoas”. Quando o fato foi noticiado no jornal, os servidores sentiram-se aliviados, pois estavam livres da cobrança, uma vez que a situação veio a público. Disse, por fim, que os servidores eram favoráveis à implementação do “ponto eletrônico”, dispositivo que serviu para a marcação eletrônica do horário de trabalho.

- Depoimento de Mariana Gonzales Abascal

Mariana Gonzales Abascal, servidora efetiva, na época detentora da função gratificada de coordenadora de divisão, disse que o diretor substituto Alexandre Heck. Após uma reunião com Artur Alexandre Souto, contou aos coordenadores que fora incumbido de vender convites para o jantar de Sossella aos servidores detentores de FG, sob pena de perderem a função. Alexandre teria dito que um dos coordenadores foi dispensado da compra por ter outra filiação partidária, mas que como os outros coordenadores não tinham filiação, deviam comprar o ingresso. Alexandre falou que Artur comparou o valor anual que os servidores percebiam, a título da função gratificada, com o valor nominal do convite, utilizando-se desse raciocínio para que fossem convencidos a comprá-lo. A testemunha disse que Nelson havia revelado que perdeu a função porque se recusou a comprar o ingresso, pois haviam proposto a compra a ele com insistência mais de uma vez.

A partir disso, “todos sabiam que quem não comprasse o ingresso perderia a FG”. Depois da publicação dos fatos no jornal, foi chamada para uma reunião, por ordem do Superintendente Ricieri, da qual participaram todos os detentores de função gratificada do departamento de gestão de pessoas. Na ocasião, Artur apareceu e fez cobranças pelo que foi divulgado na imprensa, dizendo que “aquilo era uma coisa natural, que tinham de colaborar, pois era natural que em época de campanha eles fossem chamados a colaborar”.

Os servidores argumentaram que a confiança era no trabalho, e que sua responsabilidade era maior do que a relativa ao cargo de origem, pois eram mais cobrados. Artur então falou que, como os servidores queriam ser cobrados pelo trabalho, faria uma sindicância no departamento. Segundo Mariana, Nelson é referência como bom servidor, pois os funcionários efetivos, concursados, são muito poucos e se conhecem há mais de dez anos. Uma vez que a maioria dos servidores da Casa é detentora de cargos em comissão. Após serem noticiadas na imprensa as ameaças sofridas e a dispensa de Nelson, ninguém mais perdeu a função gratificada até o final da gestão Sossella. Quanto à posição de Artur frente a Sossella, disse que, em discursos, Sossella dizia que Artur “era ele na Assembleia Legislativa”, pois “era seu homem de confiança”.

- Depoimento de Thaís Marina Bitencourt Dalcol

A testemunha Thaís Marina Bitencourt Dalcol, servidora concursada, desempenhava a função de coordenadora junto à superintendência legislativa e relatou comentário da Superintendente Fernanda Paglioli de que Artur havia retirado de um cofre 12 convites do jantar de Sossella para serem distribuídos a coordenadores e a quem tivesse FG, fato que a testemunha e demais colegas acharam um absurdo. Após, o diretor Leonel Sica da Rocha chamou-a em sua sala, juntamente com a servidora Luciane Picada, e disse: “vamos colaborar, afinal eles nos dão uma FG por 12 meses e não nos custa contribuir”. A testemunha não pensou que deveria contribuir com essa forma de gratidão, pois prestava serviços para outros partidos, mas foi interpelada por Leonel a comprar o ingresso. Após essa recusa, a testemunha foi novamente chamada pela superintendente Fernanda, a qual questionou se ela e demais servidoras iriam comprar, opinando “que é do jogo, é assim que funciona, sempre numa relação de hierarquia, falando-lhe que tinha de comprar, porque Artur tem o poder da caneta, é a regra do jogo, a gente tem FG e tem que dar uma contrapartida, senão não se sabe o que vai acontecer”.

Narrou ter sido interpelada a comprar o ingresso em quatro oportunidades, sendo que Fernanda afirmou que Artur a obrigou a vender 12 ingressos, porque havia 12 servidores com FG na Superintendência Legislativa. Toda a pressão para compra era realizada “em nome do Artur”. Disse que o temor de perda de funções fez com que o “pessoal fizesse vaquinha”, da qual participava até quem não tinha FG, “e que as pessoas compravam os ingressos com medo de perder a função, porque a Superintendente Fernanda Paglioli e o Diretor Leonel Sica da Rocha estavam desesperados, pois tinham que vender a cota deles”. Quanto a Nelson, relatou que o servidor estava num dos primeiros setores em que ofereceram os convites, sabendo que foi chamado pelo Chefe de Gabinete da Presidência, Jair Luis Muller, o qual disse que se ele não comprasse perderia a FG, fato que realmente aconteceu. Em uma reunião, o Diretor Ivan revelou que “Nelson perdeu porque não comprou”.

- Depoimento de Leonel Sica da Rocha

A testemunha Leonel Sica da Rocha, jornalista, servidor efetivo filiado ao PDT e Presidente do Diretório Municipal do PDT em

Viamão, era diretor de departamento, e contou que a Superintendente Fernanda Pagliogi lhe ofereceu convite, o qual comprou, tendo comparecido ao jantar. Disse ter ficado com quatro convites, sendo três para oferecer a seus colegas, pois havia três pessoas com FG no seu departamento, mas que ninguém foi ameaçado. Confirmou ter oferecido os ingressos a Thais Marina Bitencourt Dalcol e a Luciane Picada, que recusaram, sendo que, em outra oportunidade, novamente chamou as duas servidoras para oferecer o convite. Revelou que então fez "uma vaquinha" com outros colegas e comprou em seu nome mais dois convites, entregando o dinheiro para Artur. Na noite do jantar, o recibo eleitoral foi-lhe entregue pela tesoureira da campanha, a esposa do Deputado Sossella, Melania. Afirmou que Nelson é um servidor excelente, competente, e que todos comentavam que Nelson perdeu a função por causa da recusa, fato que entende ser possível, mas sobre o qual não tem certeza.

O depoimento do servidor Leonel Sica é bastante duvidoso. Iniciou o seu testemunho dizendo que os convites não eram obrigatórios, mas que recebeu um para cada detentor de chefia do seu departamento. Reconheceu que, em duas oportunidades, tentou convencer as coordenadoras Thais Marina Bitencourt Dalcol e Luciane Picada a comprá-los. Como elas recusaram, além do convite que lhe fora destinado, comprou outros dois, fazendo uma "vaquinha" com outros colegas. Admitiu que, na época, sabia que Nelson havia perdido a chefia em face da recusa em comprar os convites.

Não há como concluir, com certeza, que a compra desses ingressos, na forma como narrada pelo servidor, foi espontânea, merecendo relevo o fato de que o valor dos convites foi entregue diretamente ao Superintendente-Geral Artur. De qualquer sorte, considerando que se trata de servidor filiado ao PDT, o qual inclusive desempenha a função de presidente de diretório municipal, tem-se que, apesar das dúvidas, a compra deve ser considerada como legítima.

- Depoimento de Carlos Eduardo Prates Cogo

A testemunha Carlos Eduardo Prates Cogo, servidor da Assembleia que ocupava o cargo de diretor, disse que Artur lhe ofereceu o convite, explicando que o jantar era para arrecadação de fundos, e que era para oferecer a seus coordenadores. Após, começaram conversas da "rádio corredor", pois o valor chamava a atenção. Afirmou não ter sido ameaçado, mas que se dizia que aqueles que não comprassem o convite iriam perder a função gratificada, até que o fato foi parar na Polícia Federal. Contou ter devolvido todos os convites a Artur, e que o ponto eletrônico agregou positivamente ao trabalho, sendo que sua implementação iniciou em 2012 com o Deputado Postal. Disse que não sabia que Artur era o coordenador de campanha, e que, na época, seus coordenadores perguntavam se ele tinha recebido convites para distribuir, pois estavam todos apreensivos. Disse que, no pleito de 2014, recebeu convite apenas da campanha de Gilmar Sossella, e que os ingressos não eram oferecidos para quem não tinha FG.

- Depoimento de Jacqueline Sieg

A testemunha Jacqueline Sieg (fl. 1017) narrou em juízo que era detentora de uma função gratificada equivalente a de coordenador, e que o Diretor Substituto Alexandre Heck trouxe um envelope com seis convites entregues diretamente por Artur, "um para cada uma das funções de maior valor do setor, coordenadores e diretor, pois era uma contrapartida para se manter na FG". Heck explicou que Artur fez uma comparação entre o valor do convite e o das funções gratificadas, pelo total que "os servidores ganhavam em um ano em relação ao preço do convite". Se não comprasse o convite "cabeças iriam rolar. Juntamente com seus colegas, decidiu não comprar o ingresso, mesma posição tomada por outros departamentos. A situação gerou um clima de pavor, diretores pagaram o ingresso para seus coordenadores, outros departamentos ratearam o ingresso entre todos os detentores de FG, e o prazo para dar a resposta era a sexta-feira anterior ao jantar.

Com a publicação do fato na imprensa a polícia iniciou a investigação e as ameaças pararam. Além disso, após a publicação da matéria Churrasco Salgado no Jornal Zero Hora, os servidores detentores de FG foram chamados para uma reunião pelo Superintendente Ricieri, que chamou Artur por telefone após todos estarem presentes. Artur entrou na sala com o Jornal Zero Hora na mão, querendo saber da história do churrasco salgado, criando um clima de terror e de ameaças, pois a última palavra para designar funções gratificadas era a dele, enquanto Superintendente-Geral, e porque Nelson havia sido dispensado da função gratificada por não ter comprado o convite.

- Depoimento de Fernanda Schnorr Paglioli

A Superintendente Fernanda Schnorr Paglioli prestou depoimento e relatou, quanto à dispensa do servidor Nelson, que o Diretor Ivan Ferreira Leite tinha autonomia para escolher seus coordenadores, tendo apenas apostado o de acordo no ato de dispensa. Referiu que o oferecimento de convites é prática muito comum e que foi ao jantar com seu marido, tendo adquirido dois convites.

- Depoimento de Leandro Andrade Geraldi

A testemunha Leandro Andrade Geraldi, servidor efetivo, sem filiação, detentor de função gratificada, disse que, quando tomou ciência do evento, fez questão de participar, "como representante da secretaria da mesa, pois tem muito carinho pelo deputado Sossella". Disse que, na época, houve um período de muita insegurança na Casa, "havia muito constrangimento nos corredores da casa, o pessoal estava receoso". Conversou com suas duas assessoras a portas fechadas, ocasião em que lhes ofereceu os convites e se dispôs a comprar um segundo convite para alguma delas, se quisesse comparecer, mas a conversa não foi adiante. Perguntado se, quando Artur Alexandre Souto lhe fez o convite, entendeu que o fez na qualidade de Superintendente-Geral da Assembleia ou como coordenador de campanha, respondeu "eu entendi como um evento do deputado Sossella".

- Depoimento de Márcio Almeida Espíndola

A testemunha Márcio Almeida Espíndola, servidor efetivo, disse que era diretor, comprou um convite e não foi ao jantar. Afirmou que o Chefe de Gabinete da Presidência, Jair Luis Muller, ofereceu os ingressos, repassando-lhe também os destinados aos coordenadores do seu departamento. Foi a assessora parlamentar Marciana, do gabinete de Gilmar Sossella, quem lhe entregou o recibo eleitoral. Afirmou ter conhecimento de que Nelson foi dispensado por questões pessoais.

- Depoimento de Fernando Guimarães Ferreira

Fernando Guimarães Ferreira, Procurador-Geral da Assembleia Legislativa, disse que a realização de jantares é muito comum, e que foi Artur quem lhe ofereceu o ingresso. Afirmou que, normalmente, o convite é apresentado por um assessor parlamentar, e que nunca lhe havia sido entregue por um Superintendente-Geral. Após as notícias divulgadas na imprensa, falou com o Chefe de Gabinete da Presidência, Jair Luis Muller, para que tomasse cautela. Também referiu que havia um descontentamento dos servidores com a implantação do ponto eletrônico.

- Depoimento de Flávio Pancote Dall'Agnoll

A testemunha Flávio Pancote Dall'Agnoll, servidor da Assembleia Legislativa filiado ao PDT e presidente do sindicato dos servidores, em nada contribuiu para esclarecer os fatos.

- Depoimento de Márcio José Sawarys

A testemunha Marcio José Sawarys, na época estagiário, apenas negou a existência de ameaças e afirmou que os servidores não queriam a implantação do ponto eletrônico, apontando que a servidora Patrícia Amato reclamava que perdia "horas de sono".

- Depoimento de Sandra Maria de Jesus

A servidora aposentada Sandra Maria de Jesus, ouvida na qualidade de informante (fl. 1036), disse que na época exercia a função de diretora substituta e que foi designada para a função gratificada por Artur. Disse que não foi ameaçada e que comprou um convite para ajudar a campanha de Sossella. Acatando sugestão de Artur, ofereceu o ingresso a três coordenadoras, que recusaram. Pagou o valor devido diretamente para Artur e contou que o recibo eleitoral foi emitido por Melania Sossella.

O depoimento da informante Sandra Maria de Jesus, de igual modo, reafirma que o valor do ingresso deveria ser entregue diretamente a Artur, evidenciando o controle da compra que o Superintendente-Geral exercia sobre os servidores que ocupavam função gratificada.

- Depoimento de Ricieri Dália Valentina

Ricieri Dália Valentina, filiado ao PT, à época Superintendente Administrativo Financeiro, disse que Artur ofereceu os convites sem pedir que levasse a seus subordinados e sem ameaças, e que comprou um. Relatou que, a pedido de Artur, fez uma reunião com os departamentos de informática e de gestão de pessoas, em razão da notícia no jornal, pois não conversou com os coordenadores

desses departamentos, mas apenas com os diretores, e queria esclarecer os fatos. Quanto à reunião em que Artur mencionou a realização de auditoria no departamento de gestão de pessoas, disse que era uma questão discutida há tempos, pois alguns servidores haviam recebido valores significativos indevidamente.

A partir da análise desses depoimentos, a Corte de origem consignou que *“há harmoniosa prova oral, corroborada com documentos juntados aos autos, no sentido de que Artur Alexandre Souto, na condição de Superintendente-Geral da Assembleia Legislativa do Estado e de detentor da última palavra no trato de designações e dispensas de funções gratificadas de chefia e de liderança, ameaçou os servidores da Assembleia Legislativa, direta e indiretamente, por intermédio de seus subordinados, chefe de gabinete da presidência, diretores e demais superintendentes da Casa, a comprarem os ingressos para o jantar de angariamento de fundos para a reeleição de seu primo, o deputado estadual e então Presidente da Assembleia Gilmar Sossella, sob pena de serem dispensados das funções gratificadas que ocupavam, tal como sucedeu com o servidor Nelson Delavald Júnior, que após recusar a compra do ingresso oferecida em duas oportunidades, primeiro pelo Diretor Ivan Ferreira e, depois pelo Chefe de Gabinete do Presidente Gilmar Sossella, foi dispensado da FG que ocupava”* (fl. 1.343v).

Com base nessa moldura fática, que é inalterável em sede extraordinária, vislumbro presentes todos os elementos do tipo, a saber: (i) a exigência, consubstanciada na oferta dos ingressos, acompanhada de ameaças, diretas ou veladas, de que a não aquisição poderia acarretar perda de funções de confiança; (ii) vantagem indevida, referente ao preço do ingresso, no importe de R\$ 2.500,00, e a respectiva destinação, para o financiamento de campanha eleitoral; e (iii) conduta associada à atuação funcional, porquanto foi empreendida por quem tinha o poder de nomeação e exoneração de funções públicas.

Assim, quanto aos aspectos da materialidade do crime descrito no art. 316 do Código Penal e à autoria de Artur Alexandre Souto, realmente o recurso esbarra no óbice do verbete sumular 24/TSE.

No tocante à autoria de Gilmar Sossella, inicialmente tive dúvidas acerca da aplicação da teoria do domínio funcional do fato pelo Tribunal de origem.

No entanto, após leitura vertical de todos os votos proferidos no Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul, verifico novamente que a maioria se formou em torno de elementos fático-probatórios insindicáveis no bojo do recurso especial. Constatou o seguinte do acórdão recorrido a esse respeito (fls. 1.367-1367v):

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, 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.

E o Tribunal de origem foi ainda mais enfático, ao asseverar que (fl. 1.368v):

*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 da prova contida nos autos que a decisão de fazer o jantar, 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 o seu assentimento. [Grifo nosso].

Desse modo, assentada a autoria mediata a partir de elementos probatórios reveladores do vínculo familiar e político, da cumplicidade de desígnios e decisões e do poder que exercia Gilmar Sossella em relação à atuação de seu preposto no órgão, não cabe revisão desse juízo em sede de recurso especial, a teor do verbete sumular 24/TSE.

De outra parte, em que pese esta Corte Superior tenha afastado a cassação do registro em relação aos mesmos fatos descritos nos autos, é certo que as instâncias cível e penal são independentes, de modo que o resultado nas ações eleitorais não interfere no exame da ocorrência do crime, mormente quando há diversidade de contextos probatórios, como sucede no caso.

Com efeito, depois de examinar o acórdão recorrido e os proferidos no âmbito dos ROs 2650-41 e 2651-26 e na AC 203-31, verifiquei, assim como o eminente relator, que testemunhas determinantes para a formação da convicção do Tribunal *a quo* não foram citadas nas ações cíveis eleitorais.

Refiro-me, por exemplo, a Vanessa Aparecida Cancian, César Ricardo Molina, Thais Marina Bitencourt Dalcol e Jacqueline Sieg, as quais prestaram declarações essenciais para a conclusão acerca do ilícito penal, em especial quanto ao caráter impositivo e coativo da aquisição do convite.

No que diz respeito ao delito tipificado no art. 39, § 5º, III, da Lei 9.504/97, é incontroverso que Gilmar Sossella enviou, no dia da eleição, 4.989 mensagens de telefone celular (SMS), com divulgação de propaganda eleitoral.

A despeito das ponderações do recorrente acerca da tipicidade, verifico que esta Corte tem precedente específico no sentido do enquadramento, em tese, do envio de mensagem de texto no dia da eleição no

tipo em referência¹¹, o que só corrobora o acerto da proposta do eminente relator.

Com essas breves considerações, acompanho integralmente o voto do relator, a fim de negar provimento aos recursos especiais de Artur Alexandre Souto e Gilmar Sossella, bem como dar parcial provimento ao recurso do Ministério Público Eleitoral, para determinar: (i) a execução provisória das penas restritivas de direitos, ordenando a formação de autos suplementares a serem imediatamente remetidos ao Tribunal de origem, e (ii) a comunicação, após o trânsito em julgado, da Assembleia Legislativa do Rio Grande do Sul, para as providências que entender cabíveis, no tocante à perda do mandato parlamentar.

Além disso, voto por julgar prejudicada a ação cautelar proposta por Gilmar Sossella.

VOTO

O SENHOR MINISTRO EDSON FACHIN: Senhora Presidente, já tínhamos voto robusto e alentado do eminente relator e, agora, é apresentado o voto-vista do Ministro Admar Gonzaga, em que Sua Excelência faz os exames que julgou pertinentes. Também, em um voto verticalizado, traz à colação a sua compreensão, que vai ao encontro da conclusão a que chegou o eminente relator.

Eu havia me postado nessa direção, embora não declarado o voto. Portanto, acompanho o eminente relator, especialmente agora que foi acompanhado pelo Ministro Admar Gonzaga em seu voto-vista.

¹¹ *Habeas corpus*. Ação Penal. Art. 39, § 5º, III, da Lei nº 9.504/97. Trancamento. Atipicidade. Indícios. Impossibilidade.

[...]

4. 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.

Recurso não conhecido.

(RHC 27-97, rel. Min. Henrique Neves da Silva, *DJe* de 29.8.2013.)

VOTO

O SENHOR MINISTRO JORGE MUSSI: Senhora Presidente, entendo presentes os pressupostos do art. 316 do Código Penal no tocante ao crime de concussão, diante da suposta coação de servidores comissionados da Assembleia Legislativa, e também houve divulgação de propaganda eleitoral na data do pleito por meio de aparelho celular funcional, em que foram encaminhadas 4.980 mensagens de texto, SMS.

Razão por que, presentes essas duas figuras típicas, acompanho o voto do eminente relator.

PEDIDO DE VISTA

O SENHOR MINISTRO OG FERNANDES: Senhora Presidente, há um aspecto, nesse caso, em que eu não tenho segurança ainda. Por isso, peço licença a Vossa Excelência e aos colegas para pedir vista dos autos.

EXTRATO DA ATA

REspe nº 10-11.2018.6.00.0000/RS. Relator: Ministro Luís Roberto Barroso. Recorrente: Artur Alexandre Souto (Advogados: Lieverson Luiz Perin – OAB: 49740/RS e outros). Recorrente: Gilmar Sossella (Advogados: Francisco Prehn Zavascki – OAB: 58888/RS e outros). Recorrente: Ministério Público Eleitoral. Recorrido: Artur Alexandre Souto (Advogados: Lieverson Luiz Perin – OAB: 49740/RS e outros). Recorrido: Gilmar Sossella (Advogados: Francisco Prehn Zavascki – OAB: 58888/RS e outros). Recorrido: Ministério Público Eleitoral.

AC nº 0600773-60.2018.6.00.0000/RS. Relator: Ministro Luís Roberto Barroso. Requerente: Gilmar Sossella (Advogados: José Eduardo Rangel de Alckmin – OAB: 2977/RS e outros). Requerido: Ministério Público Eleitoral.

Decisão: Prosseguindo no julgamento, após o voto-vista do Ministro Admar Gonzaga e os votos dos Ministros Edson Fachin e Jorge Mussi, acompanhando o relator, pediu vista o Ministro Og Fernandes.

Composição: Ministra Rosa Weber (presidente), Ministros Luís Roberto Barroso, Edson Fachin, Jorge Mussi, Og Fernandes, Admar Gonzaga e Tarcisio Vieira de Carvalho Neto.

Vice-Procurador-Geral Eleitoral: Humberto Jacques de Medeiros.

SESSÃO DE 18.9.2018.

VOTO-VISTA

O SENHOR MINISTRO OG FERNANDES: Senhora Presidente, o Tribunal Regional Eleitoral do Rio Grande do Sul, por maioria, condenou Artur Alexandre Souto e Gilmar Sossella pela prática do crime previsto no art. 316 do Código Penal (concussão) e, apenas o segundo, como incurso no delito estampado no art. 39, § 5º, III, da Lei nº 9.504/1997 (divulgação de propaganda no dia da eleição).

Ambos os condenados e o Ministério Público Eleitoral interuseram recursos especiais eleitorais contra o acórdão regional, nos termos expostos pelo minudente relatório apresentado pelo Ministro relator, Luís Roberto Barroso, o qual adoto na íntegra.

Na sessão de 21.8.2018, o ministro relator votou por negar provimento aos recursos de Artur Alexandre Souto e Gilmar Sossella, dar parcial provimento ao recurso do Ministério Público Eleitoral e julgar prejudicada a ação cautelar. Na oportunidade, o Ministro Admar Gonzaga pediu vista dos autos.

Na sessão de 18.9.2018, após o voto-vista do Ministro Admar Gonzaga e os votos dos Ministros Luiz Edson Fachin e Jorge Mussi, todos acompanhando o relator, pedi vista dos autos para melhor analisar o tema.

Passo a votar.

Da análise dos autos, não parece haver dúvidas quanto à tipificação do crime de divulgação de propaganda no dia da eleição (art. 39, § 5º, III, da Lei nº 9.504/1997), praticado por Gilmar Sossella, nem do crime de concussão (art. 316 do Código Penal), praticado por Artur Alexandre Souto.

No tocante a esses temas, sigo integralmente a conclusão alcançada pelo Ministro relator.

Da mesma forma, no que concerne à irresignação recursal do MPE, é irretocável a orientação do relator quanto à impossibilidade de reconhecimento da continuidade delitiva e de perda do mandato eletivo, e

ainda quanto à possibilidade de imediato início de cumprimento da pena restritiva de direitos.

O meu pedido de vista teve por objetivo empreender uma análise mais apurada da autoria de Gilmar Sossella no tocante ao crime de concussão.

Na via estreita do recurso especial eleitoral, no entanto, é importante destacar a impossibilidade de reexame de provas (Enunciado nº 24 da Súmula do TSE). O que se admite é a inovação quanto à qualificação jurídica dada aos fatos, por se tratar de matéria eminentemente de direito.

A este respeito, Luiz Guilherme Marinoni (Novo Curso de Processo Civil: tutela dos direitos mediante procedimento comum, volume II. Luiz Guilherme Marinoni, Sérgio Cruz Arenhart, Daniel Mitidiero. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2015) esclarece:

Daí que é tecnicamente incorreto afirmar que não se pode conhecer de fatos em recurso extraordinário e em recurso especial: o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça podem conhecer de fatos, porque do contrário não teriam como conhecer do próprio caso levado à consideração mediante recurso extraordinário e recurso especial.

O material que pode ser trabalhado em recurso extraordinário e em recurso especial, portanto, é composto de fatos e de direito – até mesmo porque fato e direito se interpenetram no processo de delimitação do caso, interpretação e aplicação do direito. O que não é possível é rediscutir a existência ou inexistência dos fatos em recurso extraordinário e em recurso especial (Súmula 279 do STF, e Súmula 7 do STJ). Vale dizer: o recorrente tem que trabalhar com o caso em recurso *partindo da narrativa fática* estabelecida pela decisão recorrida. Consequentemente, o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça não podem considerar existente fato considerado inexistente ou considerar inexistente fato considerado existente pela decisão recorrida. (grifo acrescido)

Fixadas essas balizas, observo que, da análise do acórdão regional (fls. 1.326-1.396), é possível extrair dois fatos incontroversos importantes para a análise do caso:

1. a estreita relação profissional e pessoal de Gilmar Sossella e Artur Alexandre Souto (fl. 1.346v.):

Em seu interrogatório, Artur revelou ser primo de Gilmar "pois suas mães são irmãs", e disse que trabalham juntos na atividade política há muitos anos. Artur, que é formado em Direito, elegeu-se vereador de Tapejara no mesmo ano em que Sossella tornou-se prefeito, ocasião em que foi seu Secretário Municipal de Administração. Quando da reeleição de Sossella como prefeito, exerceu o cargo de Secretário Municipal da Fazenda.

Artur trabalhou na qualidade de coordenador de campanha à reeleição de Gilmar como prefeito de Tapejara e, a partir de então, coordenou suas campanhas eleitorais ao cargo de deputado estadual em 2006, 2010 e 2014.

2. a inércia de Gilmar Sossella em fazer cessar os atos ilícitos, praticados por Artur Alexandre Souto, mesmo após tomar conhecimento de sua ocorrência (fls. 1.347-1.347v.):

Do exame do caderno probatório sobressai, sem sombra de dúvidas, que Gilmar Sossella tinha conhecimento da realização do jantar e venda dos ingressos. Também é inegável que tomara ciência da prática dos atos de concussão realizados por Artur, se não antes e durante a oferta dos convites sob ameaça de perda de funções gratificadas, ao menos após os fatos terem sido divulgados ao público por meio da imprensa, uma vez que a matéria veiculada no Jornal Zero Hora com o título Churrasco Salgado foi publicada com nota explicativa de Artur.

Além do conhecimento inequívoco dos fatos através da mídia, a partir da coleta de depoimentos dos servidores realizada pela Polícia Federal a ciência de Sossella sobre a investigação criminal dos atos praticados por Artur tornou-se inconteste, pois a autoridade policial remetia à Presidência da Assembleia Legislativa do Estado os ofícios requisitando o comparecimento dos servidores para prestarem depoimento.

Também foi enviada à Presidência do Parlamento e, portanto, a Gilmar Sossella, a decisão desta Justiça Eleitoral que determinou o afastamento cautelar de Artur da função de Superintendente-Geral da Assembleia Legislativa devido às notícias de que estaria coagindo testemunhas.

Todo o contexto subjacente aos atos de concussão evidencia que, em algum momento da prática delitiva realizada por Artur, seja antes ou depois de os fatos virem à lume, Gilmar Sossella, ao menos tacitamente, consentiu com as ações realizadas pelo seu Superintendente-Geral e coordenador de campanha, dado que nenhuma providência tomou em direção contrária.

Conforme os réus reconheceram, mesmo estando afastado por ser alvo de investigação policial, e a par das notícias de que teria coagido os servidores a comprarem os ingressos para o jantar, Artur continuou coordenando a campanha para reeleição de Gilmar Sossella.

Além disso, apesar das acusações de que os convites estariam sendo comprados pelos servidores detentores de funções gratificadas devido às ameaças de que seriam dispensados de suas chefias, tal qual o ocorrido com Nelson Delavald Júnior, Gilmar decidiu manter a realização do evento e consentiu com a entrada dos valores arrecadados com o jantar em sua campanha e, por consequência, em sua prestação de contas eleitoral. (grifos acrescidos)

Assentadas essas premissas fáticas – que, repito, não podem ser modificadas nesta instância especial –, é cristalina a responsabilidade criminal de Gilmar Sossella.

Em crimes de execução complexa, a exemplo dos denominados crimes de colarinho branco, a responsabilidade daquele que não pratica a conduta descrita no núcleo do tipo penal é aferida a partir de elementos extraídos do contexto fático, tais como a capacidade de liderança do agente e a sua importância para a existência do delito.

No caso concreto, o papel exercido por Gilmar Sossella é de vital importância para a própria ocorrência do crime. Retirando-se, mentalmente, a figura de Gilmar Sossella do cenário fático desenhado nos autos, nem sequer se cogitaria da prática do crime. Todo o planejamento da empreitada criminosa foi realizado para beneficiar a figura do então candidato a deputado estadual, sem o qual o crime perderia a razão de sua própria existência. Por outro lado, retirando-se a figura de Artur Alexandre Souto dos fatos, ainda assim, a concussão poderia ter ocorrido, substituindo-o por outro agente hierarquicamente subordinado a Gilmar Sossella. Aliás, os próprios autos relatam que Ivan Ferreira Leite, Diretor da Assembleia Legislativa e apoiador de Gilmar Sossella, também vendeu convites para o jantar.

Tal exercício mental corrobora a ideia de que Artur Alexandre Souto, autor inequívoco do delito de concussão, funcionava, na verdade, como um *longa manus* de Gilmar Sossella, real beneficiado pela prática criminosa.

É certo que a aplicação da teoria do domínio do fato, admitida no ordenamento jurídico brasileiro, não afasta a necessidade da comprovação de que o crime, ao menos, ingressou na esfera de conhecimento do agente, sob pena de incursão na odiosa responsabilidade penal objetiva.

Não se descuida, no ponto, que o crime de concussão é delito de natureza formal, logo, a mera conduta de exigir vantagem indevida consuma o delito, independentemente do efetivo recebimento do benefício pretendido (doação para campanha eleitoral), o que impossibilitaria a consideração de que Gilmar Sossella aderiu a uma conduta criminosa já consumada.

No entanto, há um aspecto relevante a ser levado em consideração na análise do arcabouço fático revelado nos autos: Gilmar Sossella tomou conhecimento da conduta criminosa antes da realização do jantar, momento em que ainda seria possível evitar o exaurimento do crime.

Portanto, seu consentimento com a realização do jantar e com a entrada dos valores arrecadados em sua campanha revela, senão uma inaceitável anuência a um crime já consumado, ao menos, dentro do conjunto probatório produzido nos autos, mais uma prova indiciária do seu conhecimento prévio da prática criminosa. A indiferença de Gilmar Sossella em relação à prática de um delito que o beneficiaria diretamente insinua que a conduta de Artur Alexandre Souto já era de seu conhecimento.

Raciocínio diverso abriria uma brecha para situações de impunidade, nos casos em que se observa a prática de crimes formais (ou delitos de consumação antecipada) por agentes hierarquicamente subordinados ao real beneficiário do crime, já que este poderia angariar os benefícios da prática delituosa livremente, sem se colocar em situação de imputabilidade penal.

Tais elementos fáticos – reconhecidos como incontestes pelo acórdão regional – evidenciam o liame subjetivo de Gilmar Sossella com a prática criminosa.

Desse modo, determinada a autoria mediata de Gilmar Sossella, não cabe o reexame do conjunto fático-probatório em recurso especial (Enunciado nº 24 da Súmula do TSE).

Ante o exposto, **acompanho** integralmente o voto do relator para negar provimento aos recursos de Artur Alexandre Souto e Gilmar

Sossella, dar parcial provimento ao recurso do MPE e julgar prejudicada a ação cautelar.

É como voto.

VOTO

O SENHOR MINISTRO TARCISIO VIEIRA DE CARVALHO NETO: Senhora Presidente, acompanho o eminente relator apenas registrando o fato de que recebi os eminentes advogados da parte, Gilmar Sossella; apreciei os argumentos esposados no memorial, bem assim o douto parecer do Professor Juarez Freitas, mas isso não alterou a conclusão a que cheguei, na mesma linha do relator.

É como voto.

EXTRATO DA ATA

REspe nº 10-11.2018.6.00.0000/RS. Relator: Ministro Luís Roberto Barroso. Recorrente: Artur Alexandre Souto (Advogados: Lieverson Luiz Perin – OAB: 49740/RS e outros). Recorrente: Gilmar Sossella (Advogados: Francisco Prehn Zavascki – OAB: 58888/RS e outros). Recorrente: Ministério Público Eleitoral. Recorrido: Artur Alexandre Souto (Advogados: Lieverson Luiz Perin – OAB: 49740/RS e outros). Recorrido: Gilmar Sossella (Advogados: Francisco Prehn Zavascki – OAB: 58888/RS e outros). Recorrido: Ministério Público Eleitoral.

AC nº 0600773-60.2018.6.00.0000/RS. Relator: Ministro Luís Roberto Barroso. Requerente: Gilmar Sossella (Advogados: José Eduardo Rangel de Alckmin – OAB: 2977/RS e outros). Requerido: Ministério Público Eleitoral.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, negou provimento aos recursos especiais eleitorais de Artur Alexandre Souto e Gilmar Sossella, deu parcial provimento ao recurso especial eleitoral do Ministério Público Eleitoral, para determinar a execução provisória das penas restritivas de direitos, ordenando a formação de autos suplementares, a serem imediatamente remetidos ao Tribunal de origem, e a comunicação, após o trânsito em julgado, à Assembleia Legislativa do Rio Grande do Sul, para as providências que entender cabíveis, no tocante à perda do mandato parlamentar, e julgou prejudicada a ação cautelar ajuizada por Gilmar Sossella, nos termos do voto do relator.

Composição: Ministra Rosa Weber (presidente), Ministros Luís Roberto Barroso, Edson Fachin, Jorge Mussi, Og Fernandes, Admar Gonzaga e Tarcisio Vieira de Carvalho Neto.

Vice-Procurador-Geral Eleitoral, Humberto Jacques de Medeiros.

SESSÃO DE 4.12.2018.