@ revista técnica
ISSN: 2359-2443

Íntegra

Doação irregular de campanha, Ministério Público e ativismo judiciário

Por: Carina Barbosa Gouvêa

O Supremo Tribunal Federal (STF) reconheceu a repercussão geral, através do plenário virtual, do tema debatido no Recurso Extraordinário com Agravo (ARE) 664.575, em que se discute o prazo para representação do órgão ministerial por doação irregular em campanhas eleitorais.

A discussão apresentada enfrenta a questão do ativismo judiciário frente a leitura apresentada pela Lei das Eleições (9.504/1997), a teor da interpretação do art. 32, que trata do prazo destinado à conservação da documentação relativa às contas de campanha.

A prestação das contas de campanha eleitoral é de suma importância, pois, por meio dela os partidos políticos que participam do pleito eleitoral e os seus candidatos dão conhecimento à Justiça Eleitoral dos valores arrecadados e dos gastos eleitorais efetuados com o objetivo de impedir distorções no processo eleitoral, abuso do poder econômico e desvios da finalidade de utilização dos recursos arrecadados e, ainda, de preservar, dentro da legalidade, a igualdade de condições na disputa eleitoral[1] e, substancialmente, a paridade eleitoral.

O Tribunal Superior Eleitoral (TSE), em ano eleitoral, publica instrução normativa com a finalidade de orientar os procedimentos necessários à prestação de contas, como fontes de arrecadação, proibições e discriminações dos gastos.

A Lei n. 9.504/1997, em seu art. 23, responde a cinco questões importantes em matéria de recursos financeiros de campanhas: quando se pode doar para as campanhas eleitorais; quem pode fazê-lo; o que pode ser doado; a quem se pode doar e qual a finalidade da doação[2]. O doador poderá ser pessoa física, independente de ser ou não ser eleitor, maior de 18 anos, com CPF próprio; menor, desde que identificado o responsável legal; pessoa incapaz, desde que representadas; e pessoas jurídicas.

As doações de pessoas físicas poderão ser em dinheiro ou estimáveis em dinheiro, consideradas como bens ou serviços[3], bem como bens móveis ou imóveis desde que não ultrapassem R$ 50.000,00, limitadas a dez por cento dos rendimentos brutos auferidos no ano anterior à eleição. Os rendimentos brutos são calculados sobre a declaração do imposto de renda do doador. Toda doação devera ser feita mediante recibo em formulário impresso ou eletrônico.

As doações de pessoas jurídicas ficam limitadas a dois por cento do faturamento bruto do ano anterior à eleição, apurado pela declaração do imposto de renda do ano anterior à eleição. As doações acima dos limites fixados também sujeitam os infratores ao pagamento de multa no valor de cinco a dez vezes a quantia em excesso, ensejando, ainda, a proibição de participar de licitações públicas e de celebrar contratos com o Poder Público pelo período de cinco anos, por determinação da Justiça Eleitoral, em processo no qual seja assegurada ampla defesa. O Ministério Público, os partidos políticos e as coligações serão os legitimados para desencadear processualmente a medida.

As doações são para a campanha eleitoral, em geral. Os donatários podem dar a esses recursos qualquer destinação lícita, a qualquer tempo, ao juízo de oportunidade e conveniência, posto que, sobre eles, terão que prestar contas[4]. A norma se traduz em garantia para preservar os partidos políticos, coligações e

candidatos das doações deliberadamente fraudulentas, maldosas. Regra, portanto, de singular importância, a fim de proteger a moralidade para o exercício do mandato, a normalidade e a legitimidade das eleições contra o abuso do poder econômico.

As doações acima dos limites fixados são consideradas infrações administrativas e, para Cândido, sujeitas ainda à Ação de Investigação Judicial Eleitoral, visando à obtenção da inelegibilidade do doador-infrator, seja ou não ele candidato. Típico caso de abuso de poder econômico.

A Receita Federal, contribuindo para a lisura do sistema eleitoral, estabelece importante mecanismo de controle, pois é através dele que se confrontam as declarações emitidas dos doadores de campanha que ultrapassam os limites fixados pela Lei n. 9.504/1997. Os dados gerados são encaminhados ao TSE, que, por sua vez, os remete à Procuradoria Eleitoral para eventual propositura da ação cabível, constituindo importante mecanismo probatório à persecução penal.

A questão vinculada pelo Ministério Público Eleitoral confronta o entendimento do TSE acerca do prazo para o ajuizamento de representações contra candidatos que recebem doações de campanha superiores ao limite legal.

A jurisprudência do TSE vinha orbitando em torno de um vasto período de tempo para as representações, reconhecido pelo Tribunal, podendo as representações serem oferecidas desde a diplomação até o término do mandato.

A tese recente adotada pelo Ministro do TSE, Marcelo Ribeiro, em decisão do Agravo Regimental em Recurso Especial Eleitoral de n. 3993369-40.2000.6.04.0000, altera substancialmente o período para a representação, definindo que o prazo a ser adotado deverá ser o de 180 dias, contados a partir da diplomação. Este entendimento foi dado a partir da interpretação do art. 32 da Lei das Eleições, que dispõe sobre o prazo que os candidatos ou partidos devem conservar a documentação relativa às suas contas de campanha. Tendo este posicionamento sido adotado a partir de maio de 2011, todas as representações interpostas após o prazo decadencial determinado pelo Tribunal têm sido consideradas improcedentes pela intempestividade.

O Ministério Público Eleitoral questiona o referido posicionamento do Tribunal, com a fixação do prazo de 180 dias, alegando que contraria diretamente os artigos 23, 32, 81 e 96 da Lei n. 9.504/1997; do art. 210 do Código Civil; e dos arts. 5º, II, XXXV, XXXVII, e 150, § 6º, da Carta Fundamental.

Para o Parquet[5], o limite deveria levar em consideração, reconhecida a natureza jurídica da multa que é de penalidade administrativa, a prescrição em cinco anos. Além disso, o prazo exíguo retirou do Órgão a possibilidade de buscar a sanção daqueles doadores que extrapolam os limites.

Viola, ainda, o princípio da segurança jurídica, uma vez que, apesar do enorme esforço empregado pelo TSE, Receita Federal e Ministério Público Eleitoral, resultando na propositura de milhares de ações contra doadores irregulares em intempestivas, ocasionou a anistia geral a doadores irregulares! Com isso, cerca de R$400 milhões em multas eleitorais deixarão de ser pagas, sem contar com as penas administrativas que deixarão de ser aplicadas.

O Ministro Marco Aurélio manifestou-se contrário ao posicionamento do Tribunal, afirmando que tal posicionamento “afronta o princípio constitucional da separação dos poderes” e que a decisão não deveria “caminhar no sentido de fixar prazo porque a lei é silente”.

Para o Ministério Público, a decisão contribui, ainda, para que se desacredite da lei e a impunidade passe a imperar, estimulando a reprovável prática ilícita, comprometendo, também, a atuação e harmonia institucional.

Fere, além disso, o equilíbrio e a equidade no processo eleitoral e a autoridade do regime democrático, aliando-se à facilidade da formação de “caixa dois” e desprestigiando o conteúdo moral das sanções previstas em lei. Torna, dessa forma, nehil o esforço conjunto da Receita Federal e da Justiça Eleitoral no sentido de coibir as práticas imorais.

O prazo fixado pelo TSE não decorre da vontade popular, expressa através do Congresso Nacional, violando, veementemente, o princípio constitucional da separação dos poderes. O diploma legal não oferece indicação que poderia a jurisprudência adequar ou inovar no tocante a tais prazos, muito menos no plano decadencial. Esta tarefa é eminentemente do Poder Legislativo, a partir do momento que a Carta determinou a competência da União para legislar

privativamente sobre Direito Processual e Eleitoral.

Para Streck[6], este é um caminho perigoso, pois o direito não está no paradigma da consciência que entende que o direito é aquilo que o intérprete quer que ele seja. Decido conforme minha consciência? Quando é utilizado o ativismo/protagonismo do juiz, acoberta-se, assim, uma atitude subjetivista/discricionária dos juízes.

Sabe-se, ainda, que, conforme dito por Streck, existe a possibilidade de aplicação principiológica quando não será possível a aplicação da regra a determinado caso. Não é proibido ao magistrado interpretar os princípios, pois interpretar é dar sentido, fundir horizontes a normas mais abertas, como são designados os princípios.

Sendo assim, os sentidos não estão atribuídos à vontade do intérprete; a aplicação dos princípios deve estar acompanhada de uma detalhada justificação, ligando-a a uma cadeia significativa de onde se possa retirar a generalização principiológica minimamente necessária para a continuidade decisória, sob pena de se cair em decisionismo, em que cada juiz tem seu próprio conceito de determinado princípio[7].

Para Streck[8], o constitucionalismo, nesta nova versão social, compromissária e dirigente, não pode permitir equívocos positivistas, proporcionando decisionismos ou discricionariedades interpretativas, propondo, neste sentido, "a resistência através da hermenêutica apostando na Constituição (direito produzido democraticamente) como instância da autonomia do direito para limitar a transformação das relações jurídicas-institucionais em um constante estado de exceção."[9]

Não se pode permitir que o Estado Democrático de Direito, na sua acepção de substancialidade e dos objetivos da República, insurja em pragmatismos antidemocráticos.

NOTAS

[1] Disponível em www.tse.jus.br/eleitor/glossario/termos-iniciados-com-a-letra-p. Acesso em: 22 abr 2012.

[2] CÂNDIDO, Joel José. Direito Eleitoral Brasileiro. 14 ed. Bauru: EDIPRO, 2010, p. 459.

[3] A título de exemplo de doações "estimáveis em dinheiro": a confecção de material; propaganda e publicidade; aluguel de locais, despesas com transporte; correspondência e despesas postais, remuneração ou gratificação de qualquer espécie a pessoal que preste serviços; montagem e operação de carros de som; realização de comícios; produção de programas; realização de pesquisas eleitorais, dentre outras.

[4] CÂNDIDO, Joel José. Direito Eleitoral Brasileiro. 14. ed. Bauru : EDIPRO, 2010, p. 460.

[5] Recurso subscrito pela Vice-Procuradora-Geral Eleitoral Sandra Cureau.

[6] Streck, Lênio Luiz. O que é isto: decido conforme minha consciência? Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, p. 16.

[7] Idem, ibidem, p. 87.

[8] STRECK, Lênio Luiz. Aplicar a letra da lei é uma atitude positivista? Disponível em: <www.univali.br/periodicos>. Acesso em: 01 de setembro de 2010.

[9] Idem, ibidem, p. 165.

Mestre em Direito pela UNESA. Professora da Pós-Graduação em Direito Militar da UNESA. Professora de Direito Constitucional e Direito Eleitoral. Pesquisadora Acadêmica. Membro do Grupo de Pesquisa "Novas perspectivas em juridição constitucional". Pós-graduada em Direito do Estado e em Direito Militar, com MBA Executivo Empresarial em Gestão Pública e Responsabilidade Fiscal.