

**DO EFEITO CONFISCATÓRIO DA MULTA DO ART. 23,
§ 3º DA LEI 9.504/97. DA OFENSA AO ART. 150, IV,
DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL**

Conclusão: 23.02.2017.

Maria Stephany dos Santos, CPF 089.236.664-83, Av. Agamenon Magalhães, nº 2615, edf. Burle marx, boa vista, Recife/PE, CEP 50050-290, stephanydos14@hotmail.com, Membro da Comissão de Direito Eleitoral da OAB/PERNAMBUCO (2017); Participante no Grupo de Pesquisa observatório eleitoral financiamento eleitoral - eleições 2016 (IDP) (2016). Advogada no escritório de advocacia Campos e Pedrosa (2016). Participante nos Grupos de Extensão; "Extensão universitária em CIÊNCIA POLÍTICA, pela Universidade de São Paulo USP (2016). Pós-graduada em direito eleitoral na EJE (TRE/PE) (2015). Participante nos Grupos de Pesquisa e Extensão; "A Configuração De Improbidade Nas Licitações E Contratos Administrativos: O Cidadão E O Ministério Público Como Legitimados Para O Controle Da Administração Pública" e "retórica da argumentação jurídica" (2009-2013). Graduada em Direito na Faculdade ASCES/PE (2013).

RESUMO: O presente artigo tem por objetivo ensejar uma reflexão sobre a multa do art. 23, §3º da Lei nº 9.504/97, descrevendo sua natureza e aplicabilidade no âmbito eleitoral. O método aplicado se baseia em pesquisa qualitativa. Ao final do presente artigo, com base em precedentes do STF, conclui-se pelo efeito confiscatório e desarrazoado da multa aplicada sem a devida análise do caso concreto dos doadores e suas consequências desproporcionais ao seu direito político passivo.

PALAVRAS-CHAVES: Vedação ao não confisco, Doação, Multa confiscatória, Inelegibilidade.

1. INTRODUÇÃO

As doações eleitorais têm exercido um papel fundamental no desenvolvimento das campanhas eleitorais. Alguns desses recursos foram proibidos após o julgamento da ADI 4650, no qual se permitia que pessoas jurídicas contribuíssem financeiramente as campanhas eleitorais. Agora para as eleições de 2016, só é permitido doações de pessoas físicas.

As doações nesse viés passam pelo crivo do limite de 10% (dez por cento), ou seja, só poderá doar pessoa física no montante de 10% (dez por cento) de sua renda bruta auferida no ano anterior. Se acaso, esse valor doado ultrapasse esse percentual o doador sofrerá duas sanções: a) multa de 05 (cinco) a 10 (dez) vezes do valor que ultrapassar; b) inelegibilidade durante o período de 08 (oito) anos.

Nesse caminho, esse artigo irá analisar a questão da vedação ao confisco instituído pela Constituição Federal e o entendimento jurisprudencial. E por fim, analisa-se a multa do art. 23, §3º da Lei 9.504/97, seu rito e sua aplicabilidade, bem como a inelegibilidade da alínea “p” da LC 64/90.

2. ASPECTOS GERAIS.

Antes de adentrar no cerne da temática deste artigo é necessário desanuviar algumas questões práticas procedimentais. Como é sabido no ano de 2015, o Supremo Tribunal Federal apreciou a ADI nº 4650, a qual vedou o financiamento de pessoas jurídicas seja a campanhas eleitorais, sejam aos partidos políticos, coligações. Assim, a partir da eleição de 2016, as doações só puderam ser realizada por pessoas físicas.

As doações nesse viés passam pelo crivo do limite de 10% (dez por cento), ou seja, só poderá doar pessoa física no montante de 10% (dez por cento) de sua renda bruta auferida no ano anterior. Se acaso, esse valor doado ultrapasse esse percentual o doador sofrerá duas sanções: **a) multa de 05 (cinco) a 10 (dez) vezes do valor que ultrapassar; b) inelegibilidade durante o período de 08 (oito) anos.**

Frise-se que, toda campanha eleitoral com escopo na transparência e, principalmente, na moralidade exige, após o término do pleito eleitoral, o dever de prestar contas (dos candidatos). Nas eleições de 2016, após o primeiro turno que foi realizado no dia 02/10/2016, as prestações de contas finais deveriam ser prestadas à Justiça Eleitoral até o dia 01.11.2016, nas cidades que ocorreram segundo turno o

prazo para enviar era até o dia 19.11.2016, apresentando a movimentação financeira de ambos os turnos. É bom salientar que neste interregno, compreendido do período de registro de candidatura 15.08.2016, até o primeiro turno 02.10.2016, os partidos políticos, as coligações e candidatos foram obrigados a entregar a Justiça Eleitoral contas parciais e informatização online das movimentações financeiras, entre os dias 09 e 13 de setembro de 2016.

Ou seja, o dever de prestar contas garante a higidez e a normalidade das eleições municipais, sendo fundamental que haja a declaração de gastos e ganhos e de toda a contabilização formal, a fim de afastar possíveis abusos, bem como desequilíbrio nas eleições municipais.¹ É de bom alvitre salientar que a eleição de 2016 foi à primeira eleição que teve os limites de gastos fixados pelo TSE, a fim de garantir uma verdadeira isonomia financeira aos candidatos ao pleito eleitoral.² Dessa forma, se esses gastos não pudessem ser contabilizados e fiscalizados pela justiça eleitoral haveria um desequilíbrio, bem como transgressão a legalidade.

O atual presidente do Tribunal Superior Eleitoral o Ministro Gilmar Mendes constituiu o Núcleo de Inteligência da Justiça Eleitoral, que é formado por vários órgãos de fiscalização do Estado – TCU, Receita Federal do Brasil, Ministério Público Federal, Departamento de Polícia Federal, Tribunais Regionais Eleitorais e Ministério da Transparência, Fiscalização e Controladoria-Geral da União, o qual viabilizou o cruzamento de dados das pessoas que realizaram doações às campanhas eleitorais identificando o CPF/CNPJ dos doadores e fornecedores.³

Após o respectivo crivo de análise nas prestações de contas se houver alguma incongruência entre o valor destinado e o percebido (bruto) pelo doador a Justiça

¹ Recurso Eleitoral nº 84-05.2015.6.13.0034 Procedência: 35ª Zona Eleitoral de Belo Horizonte/MG Recorrente: Theresa Christina Calonge de Sá Mattos Recorrido: Ministério Público Eleitoral Relator: Juiz Maurício Pinto Ferreira Recurso Eleitoral. Representação. Doação de recursos acima do limite legal. Pessoa Física. [...] Entendimento já apascentado nos tribunais, o de que jantares de campanha são sempre considerados doação. Incontroverso o fato de que houve, objetivamente, doação a maior. Sobre o cômputo do excesso, justificada a aplicação da multa por pertinente. Recurso a que se nega provimento. ACORDAM os Juízes do Tribunal Regional Eleitoral de Minas Gerais, em rejeitar as preliminares e em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator. Belo Horizonte, 1º de março de 2016. Juiz Maurício Pinto Ferreira Relator (TRE-MG - RE: 8405 BELO HORIZONTE - MG, Relator: MAURÍCIO PINTO FERREIRA, Data de Julgamento: 01/03/2016, Data de Publicação: DJEMG - Diário de Justiça Eletrônico-TREMG, Data 14/03/2016)

² Art. 18. Os limites de gastos de campanha, em cada eleição, são os definidos pelo Tribunal Superior Eleitoral com base nos parâmetros definidos em lei. (Redação dada pela Lei nº 13.165, de 2015)

³ Disponível em: <http://www.tse.jus.br/imprensa/noticias-tse/2016/Outubro/tecnicos-do-tcu-e-do-tse-identificam-mais-indicios-de-irregularidades-de-doacoes-e-fornecedores>. Acessado em: 22/02/2017.

Eleitoral ajuizará demanda com escopo no art. 23, da Lei nº 9.504/97. A referida ação obedecerá ao rito procedimental insculpido no art. 22, da LC nº 64/90, e deverá ser proposta no respectivo domicílio do doador, a razão para esta competência é relativa e a alteração do domicílio do doador, posterior ao ajuizamento da representação, não altera a competência do juízo.⁴

Havia uma divergência jurisprudencial acerca do instituto da decadência acerca do ajuizamento desta representação, haja vista que a legislação eleitoral é omissa, mas a construção jurisprudencial fixou um prazo improrrogável de 180 (cento e oitenta) dias a contar da diplomação, nas eleições de 2016 – marco limite para a realização da diplomação até o dia 19.12.2016, para que fosse possível o ajuizamento de ações que possuem como causa de pedir a transgressão ao art. 23, Lei n.º 9.504/97.⁵ Contudo, a partir da minirreforma eleitoral o Ministério Público Eleitoral poderá ajuizar a respectiva representação até o dia 31.12.2017.

A ritualística processual eleitoral para apreciação de casos que ultrapassam a limitação legal de 10% (dez por cento), segue as seguintes diretrizes:

⁴ CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. REPRESENTAÇÃO POR EXCESSO DE DOAÇÃO PARA CAMPANHA ELEITORAL. MUDANÇA DE DOMICÍLIO DA EMPRESA REPRESENTADA. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 87 DO CPC. SÚMULA 33 DO STJ. CONFLITO CONHECIDO E DECLARADO COMPETENTE O JUÍZO SUSCITADO DA 15ª ZONA ELEITORAL. A alteração do domicílio do doador, posterior ao ajuizamento da representação, não autoriza a modificação da competência do juízo, consoante dispõe o artigo 87 do Código de Processo Civil. A partir do novo entendimento da Corte Superior Eleitoral (Rep 981-40), passou a ser territorial o critério de fixação da competência para processar e julgar as representações por doações acima do limite legal. Assim, sendo de natureza relativa, o juízo suscitado não poderia declarar de ofício a sua incompetência, conforme entendimento jurisprudencial consolidado pela Súmula 33 do STJ. Declarado competente o Juízo suscitado da 15ª ZE. (TRE-DF - CC: 34057 DF, Relator: LEILA CRISTINA GARBIN ARLANCH, Data de Julgamento: 17/07/2013, Data de Publicação: DJE - Diário de Justiça Eletrônico do TRE-DF, Data 19/07/2013, Página 4)

⁵ - ELEIÇÕES 2014 – [...] 1 O Tribunal Superior Eleitoral consolidou o entendimento de que deve ser obedecido o prazo decadencial de 180 dias, contados da diplomação dos eleitos, para a propositura de representação por doação acima do limite, e não para a citação do representado. 2. Não há falar em prejuízo à defesa por inexistência de documentos hábeis a comprovar eventual divergência no valor da doação, tendo em vista que o fim do prazo de 180 dias para conservação de documentos relativos à prestação de contas de campanha, previsto no art. 32 da Lei n. 9.504/1997, refere-se à guarda da documentação pelos candidatos e partidos, não pelo doador, a quem é dirigida a representação. - PEDIDO QUE SE RESTRINGE, NO MÉRITO, À REDUÇÃO DA MULTA APLICADA - IMPOSSIBILIDADE DE SE ESTABELECEER VALOR ABAIXO DO MÍNIMO PREVISTO NA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA, CONFORME PLEITEADO - INEXPRESSIVIDADE DA QUANTIA DOADA EM EXCESSO NO CONTEXTO DE UMA ELEIÇÃO DE NÍVEL NACIONAL - CARGO DE DEPUTADO FEDERAL - PERCENTUAL POUCO ACIMA DO LIMITE PERMITIDO - REDUÇÃO DA PENALIDADE PECUNIÁRIA PARA O SEU MÍNIMO LEGAL (ART. 81, § 2º, DA LEI N. 9.504/1997)- SANÇÃO PROPORCIONAL E SUFICIENTE PARA REPRIMIR O ILÍCITO - PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. (TRE-SC - RDJE: 11868 SC, Relator: DAVIDSON JAHN MELLO, Data de Julgamento: 29/10/2015, Data de Publicação: DJE - Diário de JE, Data 11/11/2015).

- a) Representação eleitoral no domicílio do respectivo doador, não sendo possível o seu processamento em outra circunscrição;
- b) Expede-se o mandado de citação para apresentação de defesa no prazo de 05 (cinco) dias;
- c) Após a apresentação da defesa remete-se o processo ao Ministério Público Eleitoral – MPE;
- d) Apresentação das alegações finais;
- e) Sentença.

Se os pedidos formulados na inicial forem julgados procedentes e após todo o transcurso processual, transitando em julgado o processo, o respectivo doador deverá efetuar o pagamento da multa perante a justiça eleitoral (de cinco a dez vezes ao valor que superar o limite percentual de 10%) no prazo de trinta dias, no qual, ainda, poderá requerer o seu parcelamento em até 60 (sessenta) vezes, conforme se extrai do art. 11, § 8º, inciso III, da Lei nº 9.504/97. Frise-se que, a cobrança das respectivas multas eleitorais obedece a Resolução nº 21.975, de 16 de dezembro de 2004, e as multas não satisfeitas dentro do prazo de 30 (trinta) dias do trânsito em julgado, será registrada no livro de multas eleitorais, sendo constituída a certidão de dívida ativa do doador, a qual será remetida administrativamente a Procuradoria da Fazenda Nacional – PFN, conforme se extrai da nota n.º 102/2013, da PFN, que realizará a referida cobrança.

A partir de 2016, com escopo na Portaria Conjunta RFB/PGFN nº 550, de 11 de abril de 2016, o pedido de parcelamento das multas eleitorais não pode mais ser realizado no site da PFN devendo o respectivo doador se dirigir a Receita Federal para realizar o referido pedido de parcelamento. Ainda, de acordo com a súmula nº 56, do TSE, “A multa eleitoral constitui dívida ativa de natureza não tributária, submetendo-se ao prazo prescricional de 10 (dez) anos, nos moldes do art. 205 do Código Civil”.

3. DO PRINCÍPIO DA PROIBIÇÃO DE CONFISCO NA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. DA MULTA DO ART. 23, §3º, DA LEI Nº 9.504/97.

A priori, antes de aprofundar no estudo do princípio em comento, deve-se entender a razão de todo o instituto que inviabiliza a referida confiscatoriedade, para

assim compreender a multa eleitoral (art. 23, § 3º) e seu contexto confiscatório. O art. 3º do Código Tributário Nacional traz o seguinte conceito: “Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada.” Portanto, o legislador, no uso de suas atribuições legais, seguindo os parâmetros constitucionais elabora normas jurídicas que, segundo Paulo de Barros Carvalho, são proposições deônticas mediante a qual se imputa uma consequência a um antecedente ou suposto (CARVALHO, Paulo de Barros, 1998, p. 88).

Ou seja, vê-se a norma no campo estático que compreende apenas a sua escrita o seu contexto, enquanto, no campo dinâmico analisa-se a aplicabilidade da respectiva norma no campo fático. Assim, Paulo de Barros Carvalho desanuvia que as normas que instituem os tributos na verdade nada mais fazem que antever o acontecimento de um fato. Com substrato no direito privado, dá-se a nomenclatura ao amoldamento da conduta (fato) com a norma abstrata de subsunção e que, na seara tributária nasce, assim, o fato imponível da incidência tributária.

Com escopo nos artigos 5º, inciso II,⁶ e 150, inciso I,⁷ da Constituição Federal de 1988, o preceito constitucional impõe a necessidade de lei que preconize o tributo.⁸ O artigo 3º,⁹ este em consonância ao princípio da tipicidade tributária, e o art. 114,¹⁰ ambos do Código Tributário Nacional, exige a definição do fato que seja o suficiente para o nascimento da obrigação tributária.

Do conceito de tributo extraído do dispositivo tributário (art. 3º), observa-se que não se pode criar ou instituir tributo com a finalidade de sancionar ato ilícito, não pode

⁶ Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

II - ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei;

⁷ Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

I - exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça;

⁸ Nessa toada, o princípio da legalidade auferiu aspectos de unanimidade com o advento do movimento racionalista. O princípio mencionado exprime a ideia de que, a lei é um ato supremo e preponderante sobre qualquer direito de outra natureza. Pressuposto da certeza e da segurança do Estado de Direito, a legalidade assegura que somente a lei, como norma representativa da vontade popular, pode criar fatos jurídicos, deveres e sanções.

⁹ Tributo é toda prestação pecuniária compulsória, em moeda ou cujo valor nela se possa exprimir, que não constitua sanção de ato ilícito, instituída em lei e cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada.

¹⁰ Art. 114. Fato gerador da obrigação principal é a situação definida em lei como necessária e suficiente à sua ocorrência.

desencadear consequências tão ou mais gravosas do que as sanções penais. (BALEEIRO, Aliomar, 2010, p.911). Os tributos não podem exceder à força econômica do contribuinte. (BALEEIRO, Aliomar, 2010, p.911). A questão limiar é: Por que o cidadão deve dar uma parte de sua propriedade para o Estado? Há priscas eras, sem uma definição concreta do instituto do tributo, a sociedade no período dos filósofos gregos pré-socráticos se baseava no estudo da metafísica sem dar a devida importância ao referido instituto. Ives Gandra corroborando com esse contexto conclui que o desinteresse dado à matéria decorria da aceitação como fato considerado natural da sociedade em entregar ao Estado e para os seus governantes uma parte de sua propriedade, já que estes eram delegados dos deuses (MARTINS, Ives Gandra da Silva, 2005, p.165).

Há uma corrente doutrinária que enxerga no tributo, especialmente no imposto, uma limitação ao direito de propriedade, com efeito de expropriação parcial (SERGIO DE LA GARZA, Fr, 1982, p.288). Nota-se que o princípio do não confisco resguarda o direito de propriedade, em sentido lato, mas não assegura a igualdade (BALEEIRO, Aliomar, 2010, p. 913).

Apesar da premente necessidade do Estado não poder se abster da realização dos serviços públicos, não pode se utilizar da atividade arrecadatória com fulcro de suprimir o direito de propriedade do cidadão, prerrogativa constitucional. A terminologia de propriedade encontra amparo na própria liberdade (BURDEAU, Georges, p.375). Assim explica John Locke que *“cada homem tem uma propriedade em sua própria pessoa; a esta ninguém tem qualquer direito senão ele mesmo”*. (LOCKE, John, 1963, p.20) Arendt ensina que a propriedade, na verdade, congrega atividade inerente ao seu processo vital (ARENDDT, Hanna, 2004, p.122-13). E Locke, por sua vez, diz que a propriedade é uma vertente inexorável da própria condição de vida humana. (LOCKE, John, 1963, p.20)

Nesse caminho, a busca do Estado para o alcance inexorável do interesse público primário não pode ter por base o confisco nas relações com o cidadão. Além do que, há uma necessidade de se manter a dignidade humana, fundamento constitucional, em relação à qualidade de vida do contribuinte. O conceito de dignidade da pessoa humana não é um conceito que sempre existiu ao longo do tempo, mas foi sendo composto paulatinamente, fruto de diversas circunstâncias históricas, concretizando um dos principais direitos para a espécie humana. O homem é um ser único, sem possibilidade de sua repetição, em que sua singularidade deve ser

protegida e favorecida seu desenvolvimento segundo seu livre arbítrio; no que advém a ligação entre a dignidade da pessoa humana e a liberdade. (COMPLAK, Krystian, 2006, p. 72)

Nesse contexto, no intuito de enaltecer o preceito da dignidade da pessoa humana, Ives Gandra assim desanuviava a questão:

“Se a soma dos diversos tributos incidentes representa carga que impeça o pagador de tributos de viver e se desenvolver, estar-se-á perante carga geral confiscatória, razão pela qual todo o sistema terá que ser revisto, mas principalmente aquele tributo que, quando criado, ultrapasse o limite da capacidade contributiva do cidadão. Há, pois, um tributo que, quando criado, ultrapasse o limite da decorrencial. A meu ver, a Constituição proibiu a ocorrência dos dois, como proteção ao cidadão” (MARTINS, Ives Gandra, 2001, p. 178-179)

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar a matéria das limitações constitucionais, ao poder de tributar acerca do princípio constitucional da não confiscatoriedade, consignou o seguinte entendimento:

"A identificação do efeito confiscatório deve ser feita em função da totalidade da carga tributária, mediante verificação da capacidade de que dispõe o contribuinte - considerado o montante de sua riqueza (renda e capital) - para suportar e sofrer a incidência de todos os tributos que ele deverá pagar, dentro de determinado período, à mesma pessoa política que os houver instituído (a União Federal, no caso), condicionando-se, ainda, a aferição do grau de insuportabilidade econômico-financeira, à observância, pelo legislador, de padrões de razoabilidade destinados a neutralizar excessos de ordem fiscal eventualmente praticados pelo Poder Público. (...) (ADC - MC 8; Relator: Ministro Celso de Mello)

Este princípio confere ao contribuinte a observância da preservação da dignidade da pessoa humana, haja vista restar premente a necessidade da garantia do mínimo vital ao homem, ou seja, esse princípio exige que o tributo não seja muito elevado a fim de que impeça a continuidade das atividades empresariais ou que leve o contribuinte a se desfazer de seus bens para efetuar o pagamento das exações.¹¹

¹¹ Nesse contexto, observa-se que se trata de uma garantia absoluta inerente ao Estado Democrático de Direito e que deve ser resguardada.

Nesse sentir, observa-se que a criação de tributos que possuam uma alíquota, base de cálculo desarrazoada, incorrerá em um nítido confisco ao contribuinte. Apesar de que, este pressuposto não alcança a literalidade da confiscatoriedade, a julgar pelo subjetivismo empregado à palavra “confisco”,¹² sendo assim, o seu alcance só é palpável na análise do caso concreto.¹³ Dessa forma, no intuito de preservar diversos direitos fundamentais do brasileiro, o constituinte originário consagrou a impossibilidade da instituição de tributos com efeitos confiscatórios a fim de assegurar os direitos fundamentais integradores da dignidade da pessoa humana. E que tal garantia deverá ser preservada sob um contexto da impossibilidade do retrocesso dos direitos fundamentais.

O art. 23, § 3º, da Lei nº 9.504/97, é por excelência norma sancionadora, que imputa àqueles que ultrajarem o limite estabelecido às doações realizadas nas campanhas eleitorais, qual seja 10 % (dez por cento), o pagamento de multa no valor de cinco a dez vezes a quantia em excesso. É bom tencionar que, a referida limitação é imposta, tão somente, as doações destinadas às campanhas eleitorais, pois os partidos políticos também podem receber doações de pessoas físicas, mas não há um percentual instituído na legislação eleitoral, conforme se extrai do art. 39 e seguintes da Lei nº 9.096/95.

Escudado nesse sólido embasamento, é perceptível que a imposição de multa no valor de cinco a dez vezes a quantia que exorbita o limite de 10 % (dez por cento) é sobremaneira confiscatória, haja vista que não se leva em consideração toda a conjuntura econômica daquele cidadão que optou em realizar a referida doação. Sem olvidar que, a aplicação da referida reprimenda ocasiona uma egressão da prática (doações) nos pleitos futuros, isto é, no momento que alguém realiza a referida doação acima dos limites impostos pela legislação eleitoral e receba a punição, não terá mais interesse em realizar qualquer tipo de financiamento as campanhas eleitorais.

O cerne gira em torno da exorbitância cobrada a título de “restauração” da norma estiolada. Não há parâmetros objetivos normativos capazes de auferir o efeito

¹² “Trata-se, na realidade, de um conceito aberto, a ser utilizado pelo juiz, com apoio em seu prudente critério, quando chamado a resolver os conflitos entre o poder público e os contribuintes.”. BRASIL, Supremo Tribunal Federal, voto do rel. Min. Celso de Mello, 23.4.2013, Segunda Turma, DJE de 28-6-2013.

¹³ ADI 2010 MC / DF - MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE - Relator(a): Min. CELSO DE MELLO - Julgamento: 30/09/1999 Órgão Julgador: Tribunal Pleno (...) ADI nº 790-DF (RTJ 147/921). A TRIBUTAÇÃO CONFISCATÓRIA É VEDADA PELA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

confiscatório que incidirá sobre o transgressor, mas a prática nos revela que a referida norma traz consigo um nítido efeito confiscatório, senão, exemplificando-se, um montante declarado pelo cidadão no ano de 2009 – exercício 2010 – de R\$ 21.126,56 (vinte e um mil cento e vinte e seis reais e cinquenta e seis centavos), o que viabilizaria a doação de até R\$ 2.112,65 (dois mil cento e doze reais e sessenta e cinco centavos), mas, *in casu*, houve a doação do valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), dos quais R\$ 2.887,35 (dois mil oitocentos e oitenta e sete reais e trinta e cinco centavos), ultrapassando o limite de 10% (dez por cento), sendo-lhe aplicado o patamar mínimo de cinco vezes totalizaria uma multa de R\$ 14.436,75 (catorze mil quatrocentos e trinta e seis reais e setenta e cinco centavos), ou seja, 68,3% (sessenta e oito vírgula três) por cento do valor declarado no ano- calendário 2009 – exercício de 2010.

Em termos ainda mais práticos, uma única doação culminou em quase nove meses dos proventos recebidos pelo doador, haja vista que se levando em consideração o montante declarado, percebia mensalmente o *quantum* R\$ 1.760,54 (hum mil setecentos e sessenta reais e cinquenta e quatro centavos). Assim, percebe-se claramente a confiscatoriedade dos bens do doador o que é inadmissível, segundo os parâmetros constitucionais.

Assim, a multa insculpida no art. 23, § 3º, da Lei n.º 9.504/97, sem nenhuma análise factual, principalmente, no que tange aos valores declarados levam a confiscatoriedade do patrimônio adquirido pelo doador no ano anterior as eleições que realizou a doação, em total da ofensa ao art. 150, IV, da Constituição Federal.

4. DA IMPOSSIBILIDADE DA EXISTÊNCIA DE TRIBUTO OU MULTA COM EFEITO CONFISCATÓRIO NO ORDENAMENTO JURÍDICO BRASILEIRO. DO ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL.

Enaltecendo o viés insculpido no tópico anterior, denota-se que após a promulgação da Constituição Federal de 1988, tenciona-se a impossibilidade de instituição pelos entes federativos de tributos com efeito confiscatório. De maneira elucidativa Sacha Calmon aduz “Quando o tributo, digamos o IPTU, é fixado em valor idêntico ao do imóvel tributado, ocorre o confisco através do tributo. Quando o IR consome a renda inteira que tributa, dá-se o confisco.” (COÊLHO, Sacha Calmon Navarro, 2001, p. 246)

Nestes termos, os entes federativos se valem da prerrogativa dada pela Constituição, no sentido de arrecadar fundos para os cofres públicos por meio dos tributos. Porém, exorbitam tais prerrogativas na medida em que se mascara o confisco com o nome de exação, sendo um confisco através do tributo.¹⁴ O Supremo Tribunal Federal ampliou essa característica de confiscatoriedade às multas, este foi o entendimento consignado a partir dos julgamentos da ADI 551/RJ e 1075-MC/DF.¹⁵

No caso, a vedação constitucional da vedação ao confisco no tributo, por meio da construção jurisprudencial e a fomentação doutrinária, foi estendida ao instituto da multa, pois mesmo que ocorra a transgressão ao parâmetro normativo o sujeito passivo que receber a aplicação da multa não pode ser punido de forma desmensurada, se atingindo patamar astronômico, sob pena de se estar diante de notório confisco, o que é vedado.¹⁶

Apesar de ser este o entendimento utilizado pelo STF, há doutrinadores que tergiversam sobre a aplicabilidade do não confisco à multa. Por exemplo, citamos o doutrinador Hugo de Brito Machado que argumenta no sentido de que ao vedar a aplicação deste efeito nas multas, dar-se-ia ensejo ao cometimento de mais ilícitos, pois teriam a garantia da vedação do confisco e maioria dessas multas, segundo o doutrinador, teriam o viés educacional.¹⁷

Contudo, seguindo o entendimento majoritário, alicerçado pelo órgão de cúpula do Poder Judiciário (STF) é factível que as multas eleitorais não podem restar rechaçadas de tal entendimento; manter este entendimento afastado da multa do art.

¹⁴ STF - AI: 727872 RS, Relator: Min. JOAQUIM BARBOSA, Data de Julgamento: 29/09/2011, Data de Publicação: DJe-192 DIVULG 05/10/2011 PUBLIC 06/10/2011

¹⁵ AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. MULTA PUNITIVA. VEDAÇÃO DE TRIBUTAÇÃO CONFISCATÓRIA. ART. 3º DA LEI 8.846/94. ADI 1.075-MC/DF. EFICÁCIA ERGA OMNES DA MEDIDA CAUTELAR NA AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - É aplicável a proibição constitucional do confisco em matéria tributária, ainda que se trate de multa fiscal resultante do inadimplemento pelo contribuinte de suas obrigações tributárias. Precedentes. II - Eficácia erga omnes da medida cautelar na ação direta de inconstitucionalidade, conforme disposto no art. 11, § 1º, da Lei 9.868/99. III - Inexistência de novos argumentos capazes de afastar as razões expendidas na decisão ora atacada, que deve ser mantida. IV - Agravo regimental improvido.

(STF - AI: 482281 SP, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, Data de Publicação: DJe-157 DIVULG 20-08-2009 PUBLIC 21-08-2009 EMENT VOL-02370-07)

¹⁶ STF - RE: 833106 GO, Relator: Min. MARCO AURÉLIO, Data de Julgamento: 25/11/2014, Primeira Turma, Data de Publicação: DJe-244 DIVULG 11-12-2014 PUBLIC 12-12-2014

¹⁷ Conferência proferida em Congresso da Academia Brasileira de Direito Tributário, em São Paulo, 10.11.2000. Disponível em: <https://www.google.com.br/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=6&cad=rja&uact=8&ved=0ahUKewicubfX5J3MAhVKE5AKHR3NBuwQFgg4MAU&url=http%3A%2F%2Fwww.agu.gov.br%2Fpage%2Fdownload%2Findex%2Fid%2F892481&usq=AFQjCNE0-PzQtjzXB5oMNYgfySUV7bJg5w&bvm=bv.119745492.d.Y2l>. acessado em: 20/04/2016.

23, § 3º, da Lei n.º 9.504/97, é estiolar sobremaneira a supremacia da Constituição, bem como o Estado Democrático de Direito que veda a confiscatoriedade do patrimônio daqueles que praticam doações acima do percentual permitido.

5. DA MULTA DO ART. 23, § 3º DA LEI 9.504/97.

O financiamento dos partidos sempre terá uma cadeira cativa no banco das discussões, pois denota um tema de grande relevância nas sociedades democráticas. Realizando-se uma análise histórica do desenvolvimento dos partidos, vê-se que com o avanço e o desenvolvimento das entidades partidárias, as campanhas tornaram-se cada vez mais custosas. A priori, tinha-se a conquista do eleitorado através de propostas menos robustas como a utilização de panfletos simples com a exposição de uma cadeia ideológica, hodiernamente, com o avanço da tecnologia os custos estão calcados na busca incessante do eleitorado no mundo além do contato físico.

Portanto, há um liame tênue entre os partidos e o financiamento nos pleitos eleitorais, passando a ser mais custoso com o aumento do corpo eleitoral. Ana Claudia Santano elenca que os partidos, numa perspectiva histórica, ganharam destaque na observância da utilização de dinheiro para custear as atividades ordinárias e extraordinárias. Assim, hodiernamente, poder-se-ia aduzir que é falacioso falar de política sem falar de financiamento. (SANTANO, Ana Claudia, 2014, p. 11)

Há na construção das entidades partidárias quatro estágios (SANTANO, Ana Claudia, 2014, p. 11)¹⁸ de desenvolvimento que envolve a sociedade civil e, principalmente, o Estado. Essa evolução se deu com o próprio desenvolvimento das sociedades democráticas (SANTANO, Ana Claudia, 2014, p. 11). Nota-se que os partidos foram se incorporando aos poucos no cenário político e ganharam respaldo com o efetivo aumento do corpo eleitoral, isto é, da universalização do sufrágio, idealização seguida nos países que adotaram as formas de governo representativo à jurista Mariza Crasto Pugliesi. Corroborando com este entendimento, dispõe:

¹⁸ Dos partidos de quadros, passou-se aos partidos de massa que se baseia na estruturação do voto popular, na integração e mobilização da massa de cidadãos “com um perfil mais popular, uma maior capacidade de agregar vontades, bem como criar novas maneiras de arrecadar recursos econômicos, e assim poder competir com a elite, antes ocupante hegemônica do Estado” (SANTANO, Ana Cláudia. O financiamento da política – Teoria geral e experiências no direito comparado. Paraná: Ed. Ithala, 2014. p. 11). Com o passar dos anos os partidos de massa se tornaram inoperantes passando-se a existência dos partidos catch-all que são aquelas entidades partidárias mais custosas na forma de fazer política.

“Mesmo que a expressão já fosse antes utilizada, apenas se pode falar em partidos políticos quando a política moderna se configura em termos de participação eleitoral alargada, ou seja, se torna competitiva e quando os cargos de representação e de governo passam a ser atribuídos através da consulta eleitoral”. (PUGLIESE, Mariza Crasto, 2006, p. 39)

Os partidos políticos constituem uma entidade formada pela livre associação de pessoas, cujas finalidades são assegurar, no interesse do regime democrático, a autenticidade do sistema representativo e defender os direitos fundamentais. (GOMES, José Jairo, 2010, p.77)

A Constituição Federal de 1988 enaltece de sobremaneira a importância dos partidos políticos. De acordo com o dispositivo constitucional insculpido no art. 14, §3º, constitui um dos requisitos para a candidatura aos pleitos eleitorais, no pressuposto das condições de elegibilidade, a filiação partidária. Já no art. 17 da Constituição tem-se a liberdade de criação e de autodeterminação dos partidos. O Estado, portanto, constitucionalmente está proibido de interferir diretamente nas entidades partidárias.

Nesse caminho, os partidos políticos não podem manter ou financiar as campanhas eleitorais sozinhos, por isso há uma necessidade de a Lei Eleitoral permite o recebimento de doações nos pleitos eleitorais. As eleições de 2016 é a primeira eleição que terá os limites de gastos fixados pelo TSE, a fim de garantir uma verdadeira isonomia financeira aos candidatos ao pleito eleitoral.¹⁹ O sistema brasileiro eleitoral impõe um limite para a realização de doações de pessoas físicas às campanhas eleitorais, antes da promulgação da recentíssima minirreforma eleitoral tombada sob o nº 13.165/2015, e do julgamento da ADI nº 4650, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux era viável o financiamento das campanhas eleitorais por meio de pessoas jurídicas.

A utilização de recursos de pessoas jurídicas sofreu restrição através do julgamento realizado no dia 17 de setembro de 2015. O Supremo Tribunal Federal (STF) julgou procedente em parte o pedido formulado na Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4650:

¹⁹ Art. 18. Os limites de gastos de campanha, em cada eleição, são os definidos pelo Tribunal Superior Eleitoral com base nos parâmetros definidos em lei. (Redação dada pela Lei nº 13.165, de 2015)

“para declarar a inconstitucionalidade dos dispositivos legais que autorizavam as contribuições de pessoas jurídicas às campanhas eleitorais, vencidos, em menor extensão, os ministros Teori Zavascki, Celso de Mello e Gilmar Mendes, que davam interpretação conforme, nos termos do voto ora reajustado do ministro Teori Zavascki”²⁰

Portanto, caberá ao Tribunal Superior Eleitoral regular a aplicação da nova norma e quais serão os mecanismos de fiscalização e controle. Isto é, o fim das doações das empresas, a partir do julgamento exarado pelo STF, já surtirá efeitos para as eleições que acontecerão no ano de 2016. A razão é clarividente, haja vista que os efeitos no julgamento seguiu a regra “ex tunc”, “erga omnes”, valendo a partir da publicação que passará a dispor de seus efeitos no mundo jurídico.

Este julgamento se deu numa tentativa de se conter abusos de poder econômico nos pleitos eleitorais. Observa-se que a máxima que paira sobre as campanhas (candidaturas) é que só ganha eleição quem dispuser de riquezas, meios que possibilitem a vitória em determinado cargo. Nesse viés, é de bom alvitre relembrar casos que tiveram o mesmo fim, qual seja a tentativa de controlar o financiamento de campanhas, por exemplo, “*Watergate*” e o caso “*filesa*” na Espanha, que deixaram nítido que uma legislação que regula proibindo ou mitigando o acesso do dinheiro privado ao financiamento da política sem uma efetiva fiscalização não será exitosa. (SANTANO, Ana Claudia, 2014, p. 20)

Além da falta de fiscalização, a questão não é tão simples e sempre será objeto de discussão, pois numa sociedade ativa que dispõe da democracia liberal há necessidade que as empresas participem do jogo democrático? Ana Claudia Santano aduz:

“não é factível querer afastar os partidos dos recursos alheios. O dinheiro procedente de doações privadas sempre estará presente nas finanças dessas organizações, e quanto mais duras sejam as normas proibitivas, provavelmente serão mais ineficazes”. (2014, p. 25)

Desse modo, a partir do novel entendimento expedido pelo STF, o art. 23, permite apenas às pessoas físicas realizarem doações em dinheiro ou estimáveis em

²⁰ Brasília, Supremo Tribunal Federal. STF conclui julgamento sobre financiamento de campanhas eleitorais. Disponível: <http://www.stf.jus.br/portal/cms/verNoticiaDetalhe.asp?idConteudo=300015>. Acessado em: 07/10/2015.

dinheiro para campanhas eleitorais, limitadas a 10% (dez por cento) dos rendimentos brutos auferidos pelo doador no ano anterior à eleição. Da leitura do dispositivo, questiona-se pela possibilidade da realização de doações de pessoas físicas que não declararam seus rendimentos ao fisco.

Ou seja, os isentos poderão doar? A resposta é positiva, pois o isento de declarar imposto de renda deve ter o percentual de doação calculado com base no limite de rendimentos estipulados para a isenção. No ano de 2015, a base de cálculo anual para ter a isenção foi de R\$ 21.453,24 (vinte e um mil quatrocentos e cinquenta e três reais e vinte e quatro centavos), o que gira em torno de R\$ 1.787,77 (um mil setecentos e oitenta e sete reais e setenta e sete centavos) ao mês. Desta forma, o isento só poderá doar nas Eleições de 2016 até o limite de R\$ 2.145,32 (dois mil cento e quarenta e cinco reais e trinta e dois centavos), o que corresponde a 10% (dez por cento) do teto previsto para a isenção do imposto de renda.

Assim, para que haja uma liberdade democrática aos brasileiros que desejam doar dinheiro às campanhas eleitorais, poderão tanto o declarante quanto o isento pessoa física, efetuar a doação no montante que não ultrapasse 10% (dez por cento) do valor declarado no ano anterior as eleições.

Estas doações realizadas acima do valor permitido no art. 23, da Lei nº 9.504/97, são detectadas a partir do cruzamento efetuado pela Receita Federal do Brasil e os doadores das campanhas fornecidos pela justiça eleitoral e o banco de dados dos contribuintes mantido por aquele órgão fazendário, conforme se extrai do art. 21, §4º, inciso III, da Resolução nº 23.463/2015.²¹

O prazo que o Ministério Público Eleitoral possuía para propor a representação era de 180 (cento e oitenta) dias, a contar da diplomação. Com o advento da minirreforma eleitoral nº 13.165/2015, houve alteração do prazo para a propositura da demanda, tendo agora o Ministério Público Eleitoral o prazo até 31.12.2017, conforme já exposto alhures.

A doação de quantia acima dos limites fixados neste artigo sujeita o infrator ao pagamento de multa no valor de cinco a dez vezes a quantia em excesso. A norma eleitoral já traz preceito secundário ensejado à aplicação de multa àqueles que

²¹ A secretaria da Receita Federal do Brasil fará o cruzamento dos valores doados com os rendimentos da pessoa física e, apurando indício de excesso, comunicará o fato, até 30 de julho de 2017, ao Ministério Público Eleitoral, que poderá, até 31 de dezembro de 2017, apresentar representação com vistas à aplicação da penalidade prevista no § 2º e de outras sanções que julgar cabíveis (Lei nº 9.504/1997, art. 24-C, §3º).

realizarem doações acima do permitido por lei.²² A celeuma é que a Constituição Federal não traz um limite e o STF, por vezes, conforme exposto neste trabalho, já deliberou no sentido de que a verificação do não-confisco na multa só seria constatável através da análise do caso concreto.

Assim, é necessário realizar uma análise prática para as Eleições de 2016, por exemplo, “A” é isenta e realiza uma doação à determinada campanha em 2016, no montante de R\$ 3.500,00 (três mil e quinhentos reais), ou seja, ultrapassou a quantia de R\$ 1.356,68 (um mil trezentos e cinquenta e seis reais e sessenta e oito centavos). Nesse ínterim, será aplicada ao doador, em questão, multa de 05 a 10 vezes ao valor que ultrapassar, supondo que o juízo aplique o valor mínimo; “A” terá que efetuar o pagamento no montante de R\$ 6.783,40 (seis mil setecentos e oitenta e três reais e quarenta centavos), o que corresponde a 31,62% (trinta e um vírgula sessenta e dois por cento) da base de cálculo isenta, ou seja, “A” terá que pagar a justiça eleitoral pela doação que efetuou quase 32% de sua renda auferida no ano de 2015.

A confiscatoriedade salta aos olhos, haja vista que quase se comprometeu 40% (quarenta por cento) da renda bruta auferida por “A” no ano de 2015. Esse patamar fixo de multa está intrinsecamente atrelado ao confisco, instituto terminantemente vedado pelo ordenamento jurídico. Isto é claro, sem levar em conta os valores que foram tributados, normalmente, na renda de “A”, além de toda inflação que corrói a vida dos brasileiros, tendo que dar boa parte de sua renda auferida no ano anterior, pois ultrapassou o limite insculpido na norma eleitoral.

Além disto, deve-se ter em mente que esse percentual fixo da multa, para aqueles que ultrapassarem os 10% (dez por cento), sem verificar o contexto e a renda auferida por aquele que doou além do permitido, é confiscatório e no mínimo desarrazoado o que deve ser extirpado do ordenamento jurídico.

6. DA INELEGIBILIDADE DO ART. 1º, I, ALÍNEA “P” DA LC 64/90.

²² “A inelegibilidade referida no art. 1º, inciso I, alínea p, da LC nº 64/1990 não é sanção imposta na decisão judicial que condena o doador a pagar multa por doação acima do limite legal, mas possível efeito secundário da condenação, verificável se e quando o cidadão requerer o registro de sua candidatura, desde que presentes os requisitos exigidos” (Recurso Especial Eleitoral nº 38875, Acórdão de 11/11/2014, Relator(a) Min. GILMAR FERREIRA MENDES, Publicação: DJE - Diário de justiça eletrônico, Tomo 229, Data 04/12/2014, Página 10/11)

A inelegibilidade tem por critério teleológico resguardar a moralidade administrativa. O princípio da moralidade, por sua vez, exige que o cidadão pautar sua atuação conforme os princípios éticos aceitáveis socialmente, estando relacionado com a ideia de honestidade e exigindo a estrita observância de padrões éticos.

Nesse diapasão, com o intuito de enaltecer ainda mais este conceito, a Constituição Federal de 1988 trouxe expressamente tal princípio. Os direitos políticos estão insculpidos nos arts. 14, 15 e 16 da Constituição Federal. São, portanto, direitos fundamentais e estão entrelaçados aos regimes livres, cuja existência é característica de um Estado Democrático, no qual reconhece a participação popular ativa na vida política que influencia diretamente na formação dos seus órgãos representativos e na construção do Estado, conforme preconizava Pontes de Miranda. (PONTES DE MIRANDA, 1967, tomo IV, p. 567)

Para fazer jus aos direitos políticos, é necessário realizar o alistamento perante a justiça eleitoral, ganhando-se o título de cidadão. A Constituição proibiu expressamente o alistamento de eleitores estrangeiros e, durante o período de serviço militar obrigatório, aos conscritos. Dessa forma, é possível ter o direito político ativo, que é aquele que dá ensejo ao direito de votar, e o direito político passivo, que possibilita ao cidadão ser votado. O alistamento eleitoral e o voto são obrigatórios aos maiores de dezoito anos e facultados aos analfabetos, maiores de setenta anos e maiores de dezesseis e menores de dezoito anos.

O direito político passivo ou *jus honorum* é exercitável após a devida análise de alguns requisitos que são três: a) condições de elegibilidade; b) causas de inelegibilidade; e c) requisitos de registrabilidade. Estas três características formam a elegibilidade capaz de dar ao cidadão a possibilidade de ser eleito. Deve-se fazer uma diferenciação entre as condições de elegibilidade e a elegibilidade, as condições são pressupostos para a aparição da elegibilidade, enquanto a elegibilidade é o direito de ser votado. Pressupostos (suporte fático), efeitos jurídicos (DA COSTA, Adriano Soares, 2013, p. 67).²³

As condições de elegibilidade são requisitos positivos e devem ser preenchidos para ser possível o exercício da elegibilidade, enquanto as causas de inelegibilidade são requisitos negativos que afastam a viabilidade do exercício do direito político passivo. Nesse caminho, para que o cidadão exerça o seu direito político passivo,

deverá preencher todas as condições de elegibilidade e não incidir em nenhuma causa de inelegibilidade.

As condições de elegibilidade estão no rol do art. 14 da Constituição Federal, que são a nacionalidade brasileira, o pleno exercício dos direitos políticos, o alistamento eleitoral, o domicílio eleitoral na circunscrição, a filiação partidária e a idade mínima, a depender do cargo. No caso dos cargos de vereador, se exige a idade mínima de 18 (dezoito) anos e com o advento da minirreforma eleitoral, a idade deverá ser comprovada no ato de registro, ou seja, a partir da realização das convenções até o dia 15 de agosto de 2016, conforme preconiza o art. 11, § 2º da Resolução nº 23.455/2015, e não mais no dia da posse.

A própria Constituição traz algumas inelegibilidades, pois veda o exercício do *jus honorum* aos inalistáveis e aos analfabetos. Traz também um empecilho aos chefes do Poder Executivo e a quem os houver sucedido ou substituídos no curso dos mandatos que só poderão ser reeleitos para um único período subsequente, e para concorrer a cargo diverso deverá se desincompatibilizar 06 (seis) meses antes. Nesse ínterim, ampliou-se essa inelegibilidade no território de jurisdição do titular, ou seja, o cônjuge e os parentes consanguíneos ou afins, até o segundo grau ou por adoção, não poderão exercer o direito político passivo, portanto essa inelegibilidade é comumente chamada de inelegibilidade reflexa, haja vista que o inelegível não é o detentor do poder. Esta proibição tem o condão de afastar o que antes era permitido no Brasil, o chamado prefeito itinerante, com o crasso abuso econômico/político dessas candidaturas, conforme restou pacificado pelo STF no julgamento do RE 637485. Essa inelegibilidade é suprimida se o candidato já for titular de mandato eletivo e candidato à reeleição.

Com isso, o Supremo Tribunal Federal editou a súmula vinculante nº 18, para aplicar também essa inelegibilidade adquirida pelos laços sanguíneos à dissolução da sociedade ou do vínculo conjugal, no curso do mandato, o que não afasta a inelegibilidade do § 7º, art. 14, da Constituição Federal. Contudo, uma ressalva deve ser feita, levando-se em conta que se houver falecimento no primeiro mandato, com a sucessão do vice-prefeito e do cônjuge supérstite construir um novo núcleo familiar não se aplica esta inelegibilidade reflexa.²⁴

²⁴ STF. Plenário. RE 758461/PB, Rel. Teori Zavascki, julgado em 22/05/2014 (repercussão geral).

A última inelegibilidade elencada pela Constituição Federal é a do militar. Vale salientar que, este no momento que for realizar o seu registro de candidatura não precisará comprovar a filiação partidária de 01 (um) ano. A Constituição, então, traz duas condições para o militar que queira exercer o seu direito político passivo aquele que tiver menos de 10 (dez) anos de serviço, deverá afastar-se da atividade, mas se contar com mais de 10 (dez) anos de serviço, será agregado pela autoridade superior e, se eleito, passará automaticamente no ato da diplomação – nas eleições de 2016 – dia 19.12.2016 -, para a inatividade.

O §9º do art.14, aduz que Lei Complementar estabelecerá outros casos de inelegibilidade e os prazos de sua cessação. Essas outras inelegibilidades estão insculpidas na Lei Complementar nº 64/90 e possuem o fim precípuo de dar normalidade e legitimidade às eleições contra a influência do poder econômico ou o abuso do exercício de função, cargo ou emprego na administração direta ou indireta. Essa Lei Complementar traz em seu bojo inelegibilidades infraconstitucionais absolutas e relativas.

No caso em análise, objeto deste trabalho de estudo, averigua-se que a alínea “p” traz a seguinte redação “a pessoa física e os dirigentes de pessoas jurídicas responsáveis por doações eleitorais tidas por ilegais por decisão transitada em julgado ou proferida por órgão colegiado da Justiça Eleitoral”. Essa inelegibilidade acarreta a impossibilidade do exercício do direito político passivo durante o período de 08 (oito) anos a contar da decisão que for proferida na Representação que tiver por escopo as causas de doações.

Nesse ínterim, a partir do momento que o juízo eleitoral reconhecer que a pessoa física ofereceu doação acima do limite permitido pela legislação eleitoral, que é de 10% (dez por cento) do rendimento bruto auferido no ano anterior a eleição, incidirá além da multa do montante que ultrapassar de 5 a 10 vezes ao limite permitido da doação a inelegibilidade por um período de 08 (oito) anos.

As inelegibilidades elencadas na LC 64/90, visam resguardar a probidade e a lisura dos pleitos eleitorais, ou seja, afastam-se os pretensos candidatos que não preencham os requisitos inerentes para o exercício do “múnus” público, pois o que está em jogo é a *res pública* o interesse público primário.

Contudo, veja-se que a inelegibilidade elencada na alínea “p” atrai uma “sanção” que exorbita a esfera pessoal e recai em direito político passivo por “benefícios” proporcionados a campanhas de terceiros, essa inelegibilidade atinge

apenas ao direito político passivo permanecendo-se o direito de votar.²⁵ Outrossim, deve ser observado o rito que foi seguido pela autoridade judiciária, haja vista que para a possibilidade de declarar a pessoa física inelegível o juízo eleitoral deve seguir o rito do art. 22 da LC 64/90, mesmo que o ajuizamento se pautar pelo art. 96 da Legislação Eleitoral. Nessa inelegibilidade é dispensável a lesividade da conduta ou mesmo o benefício à campanha obtida com a doação.

Nesse caminho, o TSE vem analisando cada caso concreto com acuidade. Portanto, as doações que ultrapassarem o limite de 10% (dez por cento) só serão consideradas ilegais se configurarem abuso de poder econômico, ou seja, a inelegibilidade arguida na alínea “p”, da LC nº 64/90, está passando por interpretações positivas pelo egrégio Tribunal Superior Eleitoral o qual caminha na elaboração de uma orientação para servir de parâmetro a esse tipo de situação. Dessa forma, a questão que ficará: As declarações de inelegibilidade reconhecidas antes da mudança de entendimento do TSE permanecerão ou seguirão esses novos parâmetros estabelecidos.²⁶

²⁵ Ac.-TSE nºs 22014/2004 e 12371/1992: a inelegibilidade atinge somente a capacidade eleitoral passiva; não restringe o direito de votar.

²⁶ ELEIÇÕES 2012. RECURSO ESPECIAL ELEITORAL. REGISTRO DE CANDIDATURA. CANDIDATO A VEREADOR. INELEGIBILIDADE DO ART. I, INCISO 1 ALÍNEA p, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 64/1990. DECISÃO COLEGIADA QUE APLICOU MULTA POR DOAÇÃO ACIMA DO LIMITE LEGAL SUSPENSA POR LIMINAR DE MINISTRO DO TSE. INELEGIBILIDADE SUSPENSA CONSEQUENTEMENTE. INCIDÊNCIA DO ART. 26-C DA LEI COMPLEMENTAR Nº 64/1990. PROVIMENTO DO RECURSO. 1. A inelegibilidade do art. I, inciso 1, alínea p, da Lei Complementar nº 64/1990 não é sanção imposta na decisão judicial que condena o doador a pagar multa por doação acima do limite legal (art. 23 da Lei nº 9.504/1997), mas possível efeito secundário da condenação, verificável se e quando o cidadão se apresentar como postulante a determinado cargo eletivo, desde que presentes os requisitos exigidos. 2. Requisito implicitamente previsto no art. 1º, inciso 1, alínea p, da Lei de Inelegibilidade é que a condenação colegiada por doação acima do limite legal não esteja suspensa por decisão judicial, pois "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito" (art. 51, inciso XXXV, da CF/1988). [...]. (TSE - Respe 229-91, o Ministro Gilmar Mendes)

ELEIÇÕES 2014. REGISTRO DE CANDIDATURA. DEPUTADO FEDERAL. INELEGIBILIDADE. EXCESSO DE DOAÇÃO. ALÍNEA P. REQUISITOS. TIPOS. INTERPRETAÇÃO. PARÂMETRO CONSTITUCIONAL. PROVIMENTO. REGISTRO DEFERIDO. 1. Não é qualquer tipo de doação que gera a inelegibilidade, mas somente aquelas que se enquadram como doações eleitorais (assim compreendidas as disciplinadas pela legislação eleitoral, em especial pela Lei 9.504/1997), que tenham sido tidas como ilegais (ou seja, que tenham infringido as normas vigentes, observados os parâmetros constitucionais), por decisão emanada da Justiça Eleitoral (são inservíveis para esse efeito, portanto, as decisões administrativas ou proferidas por outros órgãos do Poder Judiciário) que não esteja revogada ou suspensa (requisito implícito – Respe nº 229-91, rei. Mm. Gilmar Mendes, DJe de 4.8.2014) e tenha sido tomada em procedimento que tenha observado o rito previsto no artigo 22 da LC nº 64/90, o que exclui, por consequência, as que tenham sido apuradas por outros meios, como, por exemplo, a representação de que trata o art. 96 da Lei nº 9.504/1997. " 2. No caso das doações realizadas por pessoas jurídicas, é necessário que se comprove que o candidato era dirigente da pessoa jurídica doadora ao tempo da doação, compreendendo-se como dirigente a pessoa que - a par da existência de outras - detém o poder de gerir, administrar e dispor do patrimônio da pessoa jurídica

7. CONSIDERAÇÕES FINAIS

A Constituição Federal veda expressamente o confisco seja por meio de tributo ou por meio de multa, através do poder fiscalizatório do Estado. Essa vedação tem por fim garantir e enaltecer a propriedade, bem como a dignidade da pessoa humana, por vezes, no passado mitigado.

Ocorre que a legislação eleitoral traz no seu art. 23, §3º, multa àqueles que ultrapassarem 10% (dez por cento) do rendimento anual auferido no ano anterior ao das eleições. Ou seja, traz em seu amago um limite fixo o que fere frontalmente a vedação contida na Constituição e os parâmetros insculpidos nas decisões do STF, conforme se deixou assentado no julgamento da ADI 2010 MC / DF, bem como exposto durante todo este trabalho.

Nesse caminho, afora a afronta a dignidade da pessoa humana e a propriedade do cidadão, ainda há uma sanção de inelegibilidade de proibição do exercício do direito político passivo durante o período de 08 (oito) anos. Ou seja, não basta à matéria está literalmente em confronto com a Constituição Federal (art. 150, inciso IV), bem como aos precedentes do STF há uma transgressão aos direitos fundamentais, quanto ao livre exercício de seu direito político passivo.

Ou seja, o art. 23, § 3º da Lei 9.504/97, nada mais é do que um acinte aos preceitos e garantias constitucionais do cidadão.

8. BIBLIOGRAFIA

ARENDDT, Hanna. **A condição humana**. 10. ed. São Paulo: Forense, 2004;

BALEEIRO, Aliomar. **Limitações constitucionais ao poder de tributar**. 8º ed. Rio de Janeiro: Forense, 2010;

doadora. 3. No processo de registro de candidatura, não cabe reexaminar o mérito da decisão judicial que julgou ilegal a doação eleitoral, cabendo apenas verificar se foi adotado o rito do art. 22 da LC n o 64/90, sem adentrar na análise da existência de eventuais vícios ou nulidades que teriam ocorrido no curso da representação. 4. Para definição do alcance da expressão "tida como ilegais", constante da alínea p do Art. I, 1, da LC 64/90, é necessário considerar o disposto no art. 14, § 9º, da Constituição, pois não é qualquer ilegalidade que gera a inelegibilidade, mas apenas aquelas que dizem respeito à normalidade e legitimidade das eleições e visam proteção contra o abuso do poder econômico ou político. S. Reconhecido expressamente pelas decisões proferidas na representação para apuração de excesso de doação que não houve quebra de isonomia entre as candidaturas, deve ser afastada a hipótese de inelegibilidade por ausência dos parâmetros constitucionais que a regem. Recurso provido para deferir o registro da candidatura. (TSE - RO n. 534-30, da relatoria do Ministro Henrique Neves)

BURDEAU, Georges. **les libertés publiques**. 3. ed. Paris: LGDJ;

CARVALHO, Paulo de Barros. **Teoria da norma tributária**. 3º ed. São Paulo: Max Limonad. 1998;

COELHO, Sacha Calmon Navarro. **Curso de direito tributário brasileiro**. 6º ed. Forense: Rio de Janeiro, 2001;

COMPLAK, Krystian. **“Dignidad Humana como Categoría Normativa en Polonia”**. In: **Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional**, nº 14, p. 72, enero-junio 2006;

CRETELLA JÚNIOR, **Comentários à Constituição brasileira de 1988**;

DA COSTA, Adriano Soares. **Instituições de Direito Eleitoral – teoria da inelegibilidade – direito processual eleitoral**. Vol 01. Belo Horizonte: ed. Fórum, 2013;

GOMES, José Jairo. **Direito Eleitoral**. São Paulo: Editora Atlas. 6ª Edição. 2010;

KELSEN, Hans. **Teoria geral do Estado**. São Paulo: Editora Martins Fontes;

LOCKE, John. **Segundo tratado sobre o governo civil**. São Paulo: IBRASA, 1963;

MARTINS, Ives Gandra da Silva. **Comentários à Constituição do Brasil**. 2 ed. São Paulo: Saraiva, 2001, vol. 6, tomo I;

MARTINS, Ives Gandra da Silva. **Uma teoria do Tributo**. São Paulo: Quartier latin. 2005;

PONTES DE MIRANDA, Francisco Cavalcante. **Comentários à Constituição de 1967**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1967, tomo IV;

PUGLIESI, Mariza Crasto. **Os partidos políticos nas constituições brasileiras**. Recife: Nossa Livraria, 2006;

REIS, Palhares Moreira. **Cinco estudos sobre partidos políticos**;

SANTANO, Ana Cláudia. **O financiamento da política – Teoria geral e experiências no direito comparado**. Paraná: Ed. Ithala, 2014;

SERGIO DE LA GARZA, Fr. **Derecho financiero mexicano**. 11. Ed. México: Porruá S/A, 1982.