



TRIBUNAL SUPERIOR ELEITORAL

ACÓRDÃO

RECURSO ORDINÁRIO Nº 5-81.2011.6.09.0000 – CLASSE 37 – GOIÂNIA – GOIÁS

Relatora: Ministra Luciana Lóssio

Recorrente: Ozair Jose da Silva

Advogados: Roberto Vilela França e outro

Recorrido: Ministério Público Eleitoral

ELEIÇÕES 2010. RECURSO ORDINÁRIO. REPRESENTAÇÃO. ART. 30-A DA LEI N. 9.504/97. CAPTAÇÃO OU GASTO ILÍCITO DE RECURSOS. DEPUTADO ESTADUAL. DOAÇÃO DE FONTE VEDADA. CONCESSIONÁRIA. ART. 24, III, DA LEI Nº 9.504/97. NÃO CARACTERIZAÇÃO. PESSOA JURÍDICA QUE É MERA ACIONISTA DA EMPRESA QUE EFETIVAMENTE CONTRATOU COM O PODER PÚBLICO. DOAÇÃO QUE REPRESENTA APENAS 5,4% DO TOTAL DOS RECURSOS ARRECADADOS. INCIDÊNCIA DOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. PRECEDENTES. PROVIMENTO.

1. *In casu*, embora tenha sido a empresa doadora que participou do processo licitatório para a exploração de serviço público, tem-se que, antes mesmo da assinatura do contrato, transferiu para subsidiária todos os direitos e obrigações da concessão, não figurando, portanto, como contratada, o que afasta a vedação do art. 24, III, da Lei nº 9.504/97, cuja interpretação é estrita.

2. Ademais, a doação questionada representa apenas 5,4% do total de recursos financeiros de campanha arrecadados, atraindo, assim, a incidência dos princípios constitucionais da proporcionalidade e da razoabilidade, os quais recomendam não seja aplicada a grave sanção de cassação do diploma.

3. Recurso ordinário provido.

Acordam os ministros do Tribunal Superior Eleitoral,

por unanimidade, em prover o recurso, nos termos do voto da Relatora.

Brasília, 5 de agosto de 2014.

A handwritten signature in black ink, consisting of several loops and a long horizontal stroke, positioned above the printed name.

MINISTRA LUCIANA LÓSSIO - RELATORA

RELATÓRIO

A SENHORA MINISTRA LUCIANA LÓSSIO: Senhor Presidente, trata-se de recurso ordinário interposto por Ozair José da Silva contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Eleitoral de Goiás (TRE/GO) que, julgando procedente representação ajuizada com base no art. 30-A da Lei nº 9.504/97, que versa sobre captação ou gasto ilícito de recursos financeiros de campanha, cassou o seu diploma de suplente de deputado estadual do Estado de Goiás.

O acórdão regional restou assim ementado:

REPRESENTAÇÃO ELEITORAL. ART. 30-A DA LEI N. 9.504/97. ARRECADAÇÃO DE FONTE VEDADA. ART. 24, III, DA LEI N. 9.504/97. DOAÇÃO PROVENIENTE DE CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO. CONSTITUIÇÃO DE SUBSIDIÁRIA. ATENDIMENTO DE EXIGÊNCIA DO EDITAL E DO CONTRATO DE CONCESSÃO. FATO QUE NÃO DESNATURA A QUALIDADE DE CONCESSIONÁRIA DA EMPRESA DOADORA. ART. 27 DA LEI N. 8.666/93. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. Nos termos do art. 24, III, e 30-A da Lei 9.504/97, a doação proveniente de concessionária de serviço público caracteriza-se como arrecadação de fonte vedada, ensejando representação eleitoral e consequente cassação de registro outorgado.
2. Conforme o art. 27 da Lei n. 8.666/93 (Lei de Licitações), a escolha do concessionário exige o preenchimento dos requisitos de regularidade jurídica e fiscal, capacidade técnica e idoneidade financeira que são imprescindíveis à execução do serviço concedido, de forma que eventual criação de subsidiária visando atender exigência do edital e cláusula contratual não retira a qualidade de concessionária da empresa contratante.
3. Considera-se como concessionária, a empresa doadora que, embora tenha constituído subsidiária, permanece solidariamente responsável pelo contrato de concessão.
4. Representação procedente. Cassação do diploma outorgado. (Fls. 393-394)

Daí o presente recurso ordinário, no qual se alega, em suma, que *“as empresas Leão e Leão Ltda. (CNPJ n. 55.979.264/0001-20 – doc. fls. 57/58) e a Triângulo do Sol Autoestrada S/A (CNPJ n. 02.509.186/0001-34 – doc. fls. 59/60) detêm personalidades jurídicas próprias e distintas”* (fl. 3.962), sendo que apenas a segunda seria concessionária de serviço público,

funcionando a primeira apenas como sua controladora, motivo pelo qual a vedação do art. 24, III, da Lei nº 9.504/97 não alcançaria as doações efetivadas por esta, na linha do que vem decidindo os tribunais regionais eleitorais e esta Corte Superior.

Afirma ter agido de boa-fé, tanto que a doação em tela se deu por meio de regular emissão de recibo eleitoral, o qual compôs a sua prestação de contas, tendo sido esta aprovada pela Corte Regional, sem ressalvas.

Anota, por fim, que o acórdão impugnado não teria observado os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, sobretudo porque o valor da doação representaria somente 5,4% do total de recurso arrecadados.

Contrarrazões às fls. 3.975-3.983.

Em parecer de fls. 3.988-3.992, a Procuradoria-Geral Eleitoral opina pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

VOTO

A SENHORA MINISTRA LUCIANA LÓSSIO (Relatora): Senhor Presidente, o presente recurso é próprio e tempestivo, pelo que dele conheço.

In casu, é fato incontroverso nos autos que o ora recorrente recebeu o valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais) como doação da empresa Leão e Leão Ltda.¹ Logo, o cerne da controvérsia está em saber se a empresa ostenta ou não a condição de concessionária de serviço público.

Se a resposta for afirmativa, incidirá a vedação contida no art. 24, III, da Lei nº 9.504/97, cuja redação é a seguinte:

Art. 24. É vedado, a partido e candidato, receber direta ou indiretamente doação em dinheiro ou estimável em dinheiro,

¹ O recibo eleitoral encontra-se acostado à fl. 134.

inclusive por meio de publicidade de qualquer espécie, procedente de:

[...]

III - concessionário ou permissionário de serviço público; [...]

Se negativa, a doação será regular, não se podendo falar na ilicitude prevista no art. 30-A da Lei nº 9.504/97.

Sendo esse o panorama, passo à análise do caso.

Verte dos autos que a empresa Leão e Leão Ltda. participou de processo licitatório no Estado de São Paulo, que tinha por objeto a exploração de malha rodoviária local, tendo sido a vencedora do certame.

Contudo, em razão do disposto no item 56.1 do edital (fl. 162), a assinatura do contrato de concessão exigia a alteração do seu contrato social ou, alternativamente, a criação de uma subsidiária integral.

Confira-se:

56.1 – No prazo de 30 dias após a assinatura deste CONTRATO, a empresa isolada vencedora do certame deverá alterar seus estatutos ou contrato social, ou poderá criar subsidiária integral, para assumir a forma de sociedade anônima, mantendo o mesmo controle acionário pré-existente.

Tal regra visava restringir o objeto do contrato social da empresa, o qual deveria estar limitado à exploração do serviço licitado.

Como não tinha interesse na modificação do seu contrato social, a empresa Leão e Leão Ltda. optou por criar **subsidiária integral**, cuja razão social adotada foi “Triângulo do Sol Auto-Estradas S/A”, sendo que a ela transferiu, por meio de aditivo, todos os direitos e obrigações da concessão.

Eis o que consta do aludido aditivo contratual:

Pelo presente termo, a **CONTRATADA transfere à CONCESSIONÁRIA todos os direitos e obrigações relativos ao objeto social**, nos termos do item 17.1.2 do instrumento editalício, permanecendo a CONTRATADA solidariamente responsável por todos os direitos e obrigações decorrentes do contrato de concessão n. 006/CR/98. (Fl. 928) (Grifei)

Esse instrumento foi assinado em 25.5.1998 (a concessão é pelo prazo de 20 (vinte) anos). A partir de então, passou a figurar como concessionária a empresa Triângulo do Sol Auto-Estradas S/A, para todos os efeitos. Exemplo disso é a formalização do termo de entrega do sistema viário existente à época, o qual foi lavrado em seu nome, conforme consta à fl. 137.

O parecer do corpo técnico do TCE/SP, ao examinar a regularidade da contratação, explicitou a questão, ao afirmar que:

O contrato n. CR/006/1998 (fls. 02/29), firmado em 18.05.98 entre o Departamento de Estrada e Rodagem do Estado de São Paulo, doravante denominado Concedente e a **Empresa Triângulo do Sol Auto-Estradas S/A., denominada Concessionária**, tem por finalidade a concessão onerosa da malha rodoviária estadual de ligação entre São Carlos, Catanduva, Mirassol, Sertãozinho, Borborema, Matão e Bebedouro. (Fl. 962) (Grifei)

O fato de a empresa Leão e Leão Ltda. permanecer como responsável solidária pelo adimplemento das obrigações assumidas não é, a meu ver, suficiente para caracterizá-la como concessionária, até porque, como se viu, o serviço licitado não será por ela prestado, mas, sim, pela sua subsidiária integral, cuja personalidade jurídica é inegavelmente distinta.

Aliás, essa é a situação consolidada há 16 (dezesesseis) anos, o que demonstra que o aditivo contratual nada teve a ver com o pleito.

E não é demais lembrar que as normas restritivas de direito devem ser interpretadas de forma estrita, ainda mais considerando que a penalidade aplicada é a de maior gravosidade existente: a cassação do diploma.

Nessa linha:

Recurso especial. Agravo regimental. Prestação de contas de campanha. Aprovação com ressalvas.

1. No julgamento do AgR-RO nº 2-55, rel^a. Min^a Nancy Andrichi, DJE de 2.4.2012, reafirmou-se a orientação de que a interpretação do art. 24, III, da Lei nº 9.504/97 deve ser estrita, entendendo o TSE que não constitui fonte vedada de recursos para campanha a doação efetuada por empresa detentora do "direito de exploração, desenvolvimento e produção de petróleo e gás natural, cuja outorga ocorre mediante concessão de uso de bem público (art. 23 da Lei 9.478/97)". No mesmo sentido: AgR-REspe nº 7176-90, rel. Min. Dias. Toffoli, DJE de 6.9.2013.

[...]

Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgR-REspe nº 718722/RS, Rel. Min. Henrique Neves da Silva, DJe de 13.11.2013, grifei)

Em consequência, entendo aplicável à espécie o entendimento deste Corte Superior de que a doação efetuada por sócia de empresa concessionária/permissionária não constitui fonte vedada. Veja-se:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ELEIÇÕES 2008. VEREADOR. PRESTAÇÃO DE CONTAS DE CAMPANHA. DOAÇÕES. EMPRESA SÓCIA OU ACIONISTA DE OUTRA EMPRESA CONCESSIONÁRIA OU PERMISSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO. NÃO PROVIMENTO.

1. A norma contida no art. 24, III, da Lei 9.504/97 deve ser interpretada restritivamente. Precedentes.

2. A doação efetuada por sócia ou acionista de outra empresa concessionária ou permissionária de serviço público não configura doação recebida de fonte vedada. Precedente.

3. Agravo regimental não provido.

(AgR-AI nº 25673814/SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJe de 20.5.2013, grifei)

De toda sorte, ainda que fosse considerada fonte vedada, tem-se que, na hipótese dos autos, o valor doado representa apenas 5,4% do total de recursos financeiros captados para a campanha eleitoral do ora recorrente.

Assim, há de se aplicar os princípios constitucionais da proporcionalidade e da razoabilidade, os quais recomendam, no caso concreto, seja afastada a sanção de cassação do diploma outorgado.

Sobre o assunto, cito dois precedentes do TSE:

RECURSO ORDINÁRIO. REPRESENTAÇÃO. LEI Nº 9.504/97. ART. 30-A. DEPUTADO ESTADUAL. DOAÇÃO ESTIMÁVEL EM DINHEIRO. IRREGULARIDADE. INSIGNIFICÂNCIA. RECIBO ELEITORAL. PREENCHIMENTO. VÍCIO FORMAL. CONCESSÃO DE VANTAGENS OU BENEFÍCIOS A ELEITORES. DESCARACTERIZAÇÃO. DESPROVIMENTO.

[...]

4. Na linha da jurisprudência deste Tribunal, a cassação do diploma com base no art. 30-A, § 2º, da Lei nº 9.504/97, nas hipóteses de captação ou gastos ilícitos de recursos, orienta-se pelo princípio da

proporcionalidade. *In casu*, as inconsistências apontadas são insuficientes para ensejar a procedência da representação.

5. Recurso ordinário desprovido.

(RO nº 1214/AM, Rel. Min. Dias Toffoli, *DJe* de 10.2.2014);

Representação. Arrecadação e gastos ilícitos de recursos.

- Para a cassação do diploma, nas hipóteses de captação ou gastos ilícitos de recursos (art. 30-A da Lei nº 9.504/97), é preciso haver a demonstração da proporcionalidade da conduta praticada em favor do candidato, considerado o contexto da respectiva campanha ou o próprio valor em si.

Agravo regimental não provido.

(AgR-RO nº 274556/RR, Rel. Min. Arnaldo Versiani, *DJe* de 9.11.2012)

Ante o exposto, **dou provimento** ao presente recurso ordinário, para, modificando-se o acórdão regional, julgar improcedente a representação.

É como voto.



EXTRATO DA ATA

RO nº 5-81.2011.6.09.0000/GO. Relatora: Ministra Luciana Lóssio. Recorrente: Ozair Jose da Silva (Advogados: Roberto Vilela França e outro). Recorrido: Ministério Público Eleitoral.

Decisão: O Tribunal, por unanimidade, proveu o recurso, nos termos do voto da Relatora.

Presidência do Ministro Dias Toffoli. Presentes as Ministras Laurita Vaz e Luciana Lóssio, os Ministros Gilmar Mendes, Luiz Fux, João Otávio de Noronha e Henrique Neves da Silva, e o Vice-Procurador-Geral Eleitoral, Eugênio José Guilherme de Aragão.

SESSÃO DE 5.8.2014.