CENTRO UNIVERSITÁRIO UNIVATES
CURSO DE DIREITO

ANÁLISE CONSTITUCIONAL DO FINACIAMENTO DE CAMPANHAS ELEITORAIS POR PESSOAS JURÍDICAS

Israel de Borba

Lajeado, junho de 2015

Israel de Borba

ANÁLISE CONSTITUCIONAL DO FINANCIAMENTO DE CAMPANHAS ELEITORAIS POR PESSOAS JURÍDICAS

Monografia apresentada na disciplina de Trabalho de Curso II - Monografia, do Curso de Direito, do Centro Universitário – UNIVATES, como exigência parcial para a obtenção do título de Bacharel em Direito.

Professor Orientador Dr. Everton José Helfer de Borba

Lajeado, junho de 2015

Israel de Borba

ANÁLISE CONSTITUCIONAL DO FINANCIAMENTO DE CAMPANHAS ELEITORAIS POR PESSOAS JURÍDICAS

A Banca examinadora abaixo aprova a Monografia apresentada na disciplina de Trabalho de Curso II – Monografia, do Curso de Direito, do Centro Universitário UNIVATES, como parte da exigência para a obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Prof. Dr. Everton José Helfer de Borba.
Centro Universitário UNIVATES

Prof. Ma. Stefani Urnau Bonfiglio
Centro Universitário UNIVATES

Prof. Ma. Letícia Regina Konrad
Centro Universitário UNIVATES

Lajeado, 25 de junho de 2015

DEDICATÓRIA

Dedico esta conquista à minha Vó Cilda Telles de Borba (in memoriam), chamada carinhosamente pelos netos de Vó Metia. Não possuía estudo, nem diplomas nem sequer sabia ler e escrever seu nome. Contudo, possuía uma imensa sabedoria de vida, sempre recitando seus ditados populares para explicar algo ou para demonstrar que para tudo há uma saída.

Lembro-me sempre de quando dizia: “as pessoas podem te tirar tudo, menos o estudo e a sabedoria”. Assim, vibrava ao saber que na metade de 2015 eu estaria me formando em Direito e que gostaria de estar presente assistindo a formatura.

Infelizmente no dia 23 de janeiro de 2014 ela partiu, deixando saudade imensa no meu coração e no dos demais familiares, não realizando o sonho de ver minha colação de grau. Porém, tenho a certeza de que na noite em que me concederem o grau de bacharel em Direito, ela estará lá, na primeira fila do teatro, aplaudindo minha conquista de pé.

AGRADECIMENTOS

Agradeço à minha família que me apoia e me ajuda a segurar todas as barras que aparecem no trajeto da vida.

Aos meus pais, que mesmo não possuindo muitos recursos para custear o ensino superior aos seus três filhos, sempre me cobraram muita dedicação, além de me incentivarem de todas as formas. Deste modo, entram em ebulição de alegria com esta conquista.

Ao meu irmão e minha irmã pela parceria de toda vida.

À minha querida esposa Andréia que divide comigo as horas boas e as não tão boas e mesmo assim permanece ao meu lado me dando as forças de que necessito.

Ao meu filho Vicente, que mesmo sem muito entender o que está acontecendo, me contagia com sua alegria e isso se transforma em combustível dando mais forças nas buscas pelos meus objetivos.

Ao professor orientador Everton J. H. de Borba pela troca de ideias, informações e experiências que foram de grande valia para a conclusão deste trabalho.

À professora Beatris Chemin, que cobrou e ensinou bastante no projeto de monografia e que, deste modo, facilitou o andamento do presente trabalho.

Para concluir, agradeço a todos os professores e colegas pela troca de conhecimento e pela parceria nesta longa jornada que foi o curso de Graduação em Direito.

“De tanto ver triunfar as nulidades; de tanto ver prosperar a desonra, de tanto ver crescer a injustiça. De tanto ver agigantarem-se os poderes nas mãos dos maus, o homem chega a desanimar-se da virtude, a rir-se da honra e a ter vergonha de ser honesto”.

Rui Barbosa

RESUMO

O Direito Eleitoral é o cerne da democracia contemporânea, principalmente no que se refere ao financiamento de campanhas eleitorais. Esse tema ganhou destaque após os diversos casos de corrupção apresentados pela imprensa nos últimos anos. Sabe-se que com a quantidade excessiva de partidos políticos e de candidatos as dificuldades aumentam a cada eleição. Desta maneira, tanto os partidos políticos quanto os candidatos precisam buscar recursos financeiros em alguns setores da sociedade; assim se utilizam de financiamentos por empresas privadas para conseguirem bancar seus gastos exorbitantes com divulgação da imagem e propaganda política, ficando, muitas vezes, nas mãos destes financiadores e devendo-lhes favores, gerando, deste modo, muitos desvios de verbas, licitações fraudulentas e lobbies políticos. Por consequência disso, a Ordem dos Advogados do Brasil ingressou com pedido de inconstitucionalidade junto ao Supremo Tribunal Federal de alguns artigos da Lei das Eleições e Lei dos Partidos Políticos que permitem, *a contrario sensu,* o financiamento de campanhas eleitorais por pessoas jurídicas privadas, dando origem à Ação Direta de Inconstitucionalidade n° 4.650. O objetivo do presente estudo é analisar a ADI 4.650 e a (in)constitucionalidade do financiamento de campanhas eleitorais por empresas privadas e suas consequências, assim, verificando, se o referido financiamento é (in)constitucional. Para tanto será realizada uma pesquisa qualitativa, utilizando-se do método dedutivo e procedimento técnico bibliográfico e documental. Destarte, inicia-se o trabalho apresentando uma visão geral do Direito Eleitoral, como evolução histórica, conceitos e princípios. Em seguida, aborda-se o financiamento de campanhas eleitorais, analisando sua evolução histórica e contexto atual, além dos procedimentos a serem adotados pelos candidatos e partidos e o financiamento em outros países e, por fim, analisa-se a (in)violabilidade de princípios constitucionais através do financiamento de campanhas por empresas privadas. Nesse sentido, conclui-se que mesmo o financiamento por empresas ser aético, amoral ou injusto, não se pode dizer inconstitucional, por falta de proibição na Constituição Federal, além de não demandar outro meio.

Palavras-chave: ADI 4.650. Financiamento. Campanhas eleitorais. Eleições. Partidos Políticos.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

AC	Apelação Cível
ADC	Ação Declaratória de Constitucionalidade
ADI	Ação Direta de Inconstitucionalidade
AGU	Advocacia Geral da União
ARENA	Aliança Renovadora Nacional
CCJ	Comissão de Constituição e Justiça
CF	Constituição Federal
CNPJ	Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica
EUA	Estados Unidos da América
LE	Lei das Eleições
LOPP	Lei de Organização dos Partidos Políticos
MDB	Movimento Democrático Brasileiro
OAB	Ordem dos Advogados do Brasil
ONG	Organização Não Governamental
OSCISP	Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público
PC Farias	Paulo César Farias
PEC	Proposta de Emenda Constitucional
PL	Projeto de Lei
PLS	Projeto de Lei do Senado
SC	Santa Catarina
STF	Supremo Tribunal Federal
TSE	Tribunal Superior Eleitoral

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO..... 10

2 NOÇÕES GERAIS SOBRE DIREITO ELEITORAL..... 14
2.1 Evolução histórica do direito eleitoral no Brasil..... 14
2.1.1 Período Colonial..... 15
2.1.2 Período Imperial..... 16
2.1.3 Período Republicano..... 18
2.1.3.1 Primeiro período republicano..... 19
2.1.3.2 Segundo período republicano..... 20
2.1.4 A Justiça Eleitoral e suas competências..... 24
2.2 Conceitos..... 26
2.2.1 Do Direito Eleitoral..... 26
2.2.2 Do abuso do poder econômico e do abuso do poder político em matéria eleitoral..... 26
2.2.3 Do caixa dois e da lavagem eleitoral..... 27
2.3 Fontes do Direito Eleitoral..... 28
2.4 Princípios..... 30
2.4.1 Princípio da anualidade ou anterioridade da lei eleitoral..... 31
2.4.2 Princípio democrático..... 31
2.4.3 Princípio da igualdade ou isonomia..... 32
2.4.4 Princípio da moralidade eleitoral..... 33
2.4.5 Princípio Republicano..... 34
2.5 Breves considerações acerca da Lei 9.096/95 (Lei dos Partidos Políticos) e da Lei 9.504/97 (Lei das Eleições) 34

3 FINANCIAMENTO DE CAMPANHAS ELEITORAIS..... 36
3.1 História do Financiamento de Campanhas Eleitorais no Brasil..... 36
3.2 O financiamento de campanhas em outros países..... 40
3.3 Espécies de financiamentos de campanhas eleitorais..... 43
3.3.1 O Fundo Partidário..... 45
3.4 Origem, formas e limites das doações..... 46
3.4.1 Vedações legais ao financiamento de campanhas..... 50
3.5 Gastos eleitorais e prestação de contas..... 51

4 A ADI 4.650 E O FINANCIAMENTO DE CAMPANHAS ELEITORAIS.. 55
4.1 Breves noções sobre o Controle de Constitucionalidade através da ADI e a legitimidade da OAB para propô-la..... 55
4.2 O Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição Federal..... 58
4.3 A ADI 4.650 e seus pedidos de mérito: análise conforme Lei 9.868/99..... 59
4.4 ADI 4.650: o financiamento de campanhas eleitorais por pessoas jurídicas e a (in)violabilidade de princípios constitucionais..... 64
4.5 A expectativa de regularização do financiamento de campanhas eleitorais e suas possíveis consequências após decisão do STF..... 72

5 CONCLUSÃO..... 76

REFERÊNCIAS..... 79

ANEXOS..... 87

1 INTRODUÇÃO

Um dos temas centrais e atuais do direito eleitoral na democracia contemporânea é o financiamento de campanhas eleitorais, que pode ser público ou privado, de acordo com a lei dos partidos políticos (Lei 9.096/95) e a lei das eleições (Lei 9.504/97).

Na sociedade de massa atual, e com o expressivo número de partidos políticos e candidatos ao pleito eleitoral, o financiamento de campanhas tem grande influência nos resultados das eleições, pois o sucesso dos partidos políticos, e consequentemente dos candidatos aos quais pertencem, depende desses recursos financeiros para bancarem seus estratosféricos gastos com a divulgação de seus nomes e imagens. Os principais recursos utilizados e disputados pelos partidos políticos e candidatos são os provenientes de empresas privadas e pessoas físicas, que bancam aqueles com os limites estabelecidos em lei.

Dentro deste contexto discute-se a reforma política, que sempre esteve em debate no cenário nacional, porém, com os grandes escândalos de corrupção trazidos a público pela mídia e as recentes manifestações populares ocorridas, esse assunto tornou-se fervente. Assim, justifica-se relevante abordar o pedido de inconstitucionalidade do financiamento de campanhas eleitorais por pessoas jurídicas e a regulamentação de valores a ser doados por pessoas físicas e candidatos, com fulcro nas Leis 9.096/95 e 9.504/97, proposto pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil através da Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.650 que está em votação no Supremo Tribunal Federal e em

discussão no Congresso Nacional, em que se discute que tal financiamento fere princípios como o Democrático, o da Igualdade e o da República.

Os argumentos são fortes para ambos os lados, tanto a favor do financiamento por pessoas jurídicas como também contra essa maneira de arrecadar fundos para campanhas. Os juristas a favor do financiamento privado alegam que as fiscalizações dos recursos seriam mais transparentes e por consequência se diminuiria a incidência de “caixa 2” nas campanhas e os *lobbys* mascarados, além de ser um processo mais democrático. A *contrario sensu*, os juristas contra esse modelo de financiamento explicam que os recursos provenientes de empresas ferem os princípios constitucionais da igualdade, isonomia, democracia e República, além de argumentar que empresas não exercem cidadania que é algo inerente à pessoa física e transformam o dinheiro no grande eleitor brasileiro.

Nesse sentido, a presente monografia pretende, como objetivo geral, analisar a ADI 4.650 e a (in)constitucionalidade do financiamento de campanhas eleitorais por empresas privadas e suas consequências. Também, aspira-se discutir com o trabalho o seguinte problema: O financiamento de campanhas eleitorais realizado por pessoas jurídicas privadas é inconstitucional? Caso positivo, o novo modelo de financiamento a ser adotado contribuiria para uma eleição mais justa, igualitária e democrática, ou aumentaria a corrupção e a incidência do “caixa 2”?

Para isso, analisam-se duas hipóteses para tais indagações partindo das premissas de que alguns estudiosos no assunto do direito eleitoral alegam serem inconstitucionais os artigos das leis citadas na ADI 4.650 (financiamento por pessoas jurídicas – empresas) por violarem princípios da Constituição Federal, como o da igualdade, da democracia e da república; contudo, alguns outros autores alegam ser constitucional pelo fato de a Constituição Federal não vedar tal financiamento, além de não oferecer outra possibilidade de financiamento de campanhas. Entende-se que a ADI propõe uma distribuição igualitária de recursos, que na verdade não é tão igualitária assim, pois os recursos financeiros são repartidos por bancadas políticas, ou seja, partidos e coligações maiores continuariam a receber mais dinheiro. Destarte, a inconstitucionalidade do financiamento de campanhas eleitorais por pessoas jurídicas poderá aumentar o nível de corrupção e, por consequência, o caixa 2, como também, transformar as campanhas em disputas mais democráticas,

igualitárias e republicanas, desde que com fiscalização efetiva. Na verdade, o que deveria ocorrer seria uma reforma política mais ampla.

O tipo de pesquisa a ser utilizada na presente monografia é a qualitativa, conforme Mezzaroba e Monteiro (2009), pois o que se procura atingir é a identificação da natureza e do alcance do tema a ser investigado, utilizando-se, para isso, exame pelo qual se buscarão as interpretações possíveis para o fenômeno jurídico em análise, que no caso abordará a (in)constitucionalidade do financiamento de campanhas eleitorais por pessoas jurídicas de acordo com a Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.650, a expectativa de regularização do financiamento e suas possíveis consequências após decisão do Supremo Tribunal Federal. Para complementar, o método a ser utilizado para o desenvolvimento da monografia será o dedutivo, o qual, segundo os mesmos autores, parte de fundamentação genérica chegando à dedução particular, valendo-se de premissas amplamente reconhecidas e devidamente deduzidas, chegando-se às conclusões almejadas no presente trabalho, utilizando-se para isso de doutrinas, legislações e jurisprudências.

No primeiro capítulo apresentar-se-á a evolução histórica do Direito Eleitoral, com seus períodos mais importantes, a Justiça Eleitoral e suas competências, alguns conceitos ligados ao sistema eleitoral, as fontes e os princípios do Direito Eleitoral, assim como breves considerações acerca da Lei dos Partidos Políticos e Lei das Eleições.

Dando sequência à monografia, no segundo capítulo estudaremos a história do financiamento de campanhas eleitorais, o financiamento de campanhas em outros países, as espécies de financiamentos (público, privado e misto), a origem, forma, limites e vedações de doações, além dos gastos eleitorais e a prestação de contas.

O trabalho culminará no terceiro capítulo, no qual apresentaremos as breves noções sobre o Controle de Constitucionalidade através da ADI e a legitimidade da OAB para propô-la, o STF como guardião da Constituição Federal, a ADI 4.650 e seus pedidos de mérito com base na Lei 9.868/99, assim como o financiamento de campanhas eleitorais por pessoas jurídicas e a (in)violabilidade de princípios

constitucionais, além da expectativa de regularização do financiamento de campanhas eleitorais e suas possíveis consequências após decisão do STF.

2 NOÇÕES GERAIS SOBRE DIREITO ELEITORAL

O direito eleitoral sempre esteve presente na vida das pessoas, desde o Brasil colônia até os dias atuais; todavia, há quem não tenha consciência do papel fundamental que este ramo do direito tem para a democracia. No decorrer dos anos, houve significativas mudanças no cenário político-eleitoral brasileiro, por exemplo, na legislação e na alternância democracia/ditadura.

É um ramo do direito público, descendente do direito constitucional e responsável pelos direitos políticos positivos, quais sejam, exercer a cidadania através das prerrogativas de votar e se alistar e os direitos políticos negativos, por exemplo, de ser eleito, hipóteses de inelegibilidades e perda e suspensão dos direitos políticos. Além disso, regulamenta o processo eleitoral e os procedimentos.

2.1 Evolução histórica do direito eleitoral no Brasil

Esta área do direito passou por grandes mudanças nesses mais de 500 anos de história. Podemos dividir o direito eleitoral em três períodos: período colonial, período imperial e período republicano, este dividido em primeiro período republicano e segundo período republicano.

2.1.1 Período Colonial

Nesse período, o Brasil era colônia do Reino de Portugal, sendo governado por uma monarquia vitalícia e hereditária, porém, o governo das vilas e cidade era escolhido através de eleições populares, a exemplo do modelo político republicano.

Conforme Santana e Guimarães (2004), o Direito Eleitoral surgiu no Brasil Colônia, momento em que se cumpria o livro máximo do Reino de Portugal, chamada de Ordenação do Reino, para regular as eleições municipais de outrora. Ainda, Ferreira (2005, p. 26) explica que "a 'Ordenação do Reino' estabelecia os fundamentos jurídicos da *Monarquia*, no âmbito nacional, e das *Repúblicas* das vilas e cidades, no âmbito local".

Acrescentam, assim, Velloso e Agra (2009, p. 14):

> Em 1821, D. João VI convocou os brasileiros para escolherem representantes para comporem as "Cortes Gerais de Lisboa", com intuito de redigirem a primeira Carta Constitucional da Monarquia Portuguesa. Foi a primeira vez que houve uma votação para cargos gerais, já que antes as eleições se restringiam à escolha dos membros do legislativo local.

Segundo Melo Filho (2013, texto digital) "os principais cargos eletivos de tais repúblicas, denominados de *oficiais,* eram os de vereador, de juiz e de Procurador do Conselho". Conforme esse mesmo estudioso, podemos citar as funções desempenhadas pelos *oficiais*, além da quantidade de membros:

> A presidência de uma vila ou uma cidade cabia a um juiz ordinário. Os vereadores, por seu turno, compunham as Câmaras, que eram os corpos legislativos das repúblicas. Ademais, o Poder Executivo ficava a cargo dos procuradores, que contavam com o auxílio dos demais agentes que desempenhavam funções públicas, tais como os almotacés, os fiscais de pesos e medidas, os fiscais das moradias e os alcaides. O número de oficiais de cada vila ou cidade era proporcional ao número de moradores. Nesse sentido, a quantidade de vereadores oscilava entre 03 (três) e 07 (sete) e o de juízes de 01 (um) a 02 (dois). O cargo de Procurador do Conselho, por sua vez, era único (MELO FILHO, 2013, texto digital).

Ressalta Ferreira (2005) que esses servos do povo não recebiam salários estratosféricos como normalmente vemos na atualidade, mas trabalhavam graciosamente; tampouco faltavam aos seus deveres, pois eram estipuladas penas para quem não comparecesse, como pagamentos de multas às câmaras.

Do mesmo modo que há eleições periódicas atualmente, no Brasil Colônia já existiam eleições para oficiais, com prazo determinado para cada cargo. A cada três anos aconteciam as votações para a escolha de três governos, cujo mandato era de um ano, para cada oficial eleito (MELO FILHO, 2013).

O mesmo doutrinador explica que o processo eleitoral da época era o sufrágio universal, pois todos podiam votar; contudo, não eram todos que podiam ser votados: somente pessoas nobres das cidades e vilas, chamados de republicanos ou homens bons.

As eleições eram divididas em duas etapas, conforme explica Ferreira (2005). Na primeira, chamada de primeiro grau, o povo, em geral, dirigia-se até o local de votação secreta e dizia o nome de seis nobres (homens bons ou republicanos) e os seis mais votados ganhavam o título de eleitores de segundo grau. Esses eleitores de segundo grau eram divididos em três duplas, que eram isoladas e tinham por dever escolher os oficiais da câmara para os três anos seguintes. A prática consistia em criarem listas com nomes e entregues ao juiz mais antigo, para apurar os mais votados e verificar os impedimentos e, assim, separar os nomes para os cargos de juízes, vereadores e procuradores do Conselho. Esses nomes eram guardados secretamente dentro de cofres e desvendados somente no final de cada mandato de um ano, mediante convocação do povo para acompanhar.

Como observamos, nesse período, os gastos com as eleições eram mínimas, pois o processo eleitoral era de maneira simples, não necessitando de muitos recursos. Não obstante, a campanha eleitoral era determinada pela nobreza do homem e pela facilidade de gerir as cidades e vilas.

2.1.2 Período Imperial

Com a independência do Brasil, o país deixou de ser colônia de Portugal e passou a ser independente. Esse período histórico chama-se período imperial.

Nesse período foi outorgada a Constituição de 1824, que dispunha, em alguns artigos, sobre o sistema eleitoral (MELO FILHO, 2013). Ainda, conforme esse mesmo autor, as eleições eram semelhantes ao período colonial, ou seja, em duas etapas:

> Segundo a Carta Magna, a escolha dos deputados e senadores da Assembleia Geral e dos membros dos Conselhos Gerais das Províncias dar-se-ia por eleições indiretas. Por meio de eleições primárias, nas quais apenas os brasileiros no gozo dos direitos políticos e os estrangeiros naturalizados tinham direito a voto, eram escolhidos os chamados eleitores de província, que exerciam a eleição direta dos representantes da nação e da província (MELO FILHO, 2013, texto digital).

Conforme a Justiça Eleitoral (2013b, texto digital), “importante destacar que as eleições para as câmaras obedeceram às Ordenações Filipinas até 1828, uma vez que a Constituição de 1824 cuidava apenas da eleição dos deputados e senadores.” Contudo, conforme essa mesma fonte, em 1828, o Regimento das Câmaras Municipais do Império regulamentou as eleições para as câmaras municipais.

De acordo com a Magna Carta de 1824, muitas pessoas não podiam votar por diversas razões, entre elas, idade, profissão e renda. Podia ser votado todo aquele cidadão que tivesse o direito ao voto nas eleições primárias, salvo algumas exceções como, por exemplo, os libertos e quem não tivesse renda líquida anual de 200 mil reis (MELO FILHO, 2013).

O Brasil, no Período Imperial, passou a produzir suas próprias leis eleitorais, podendo destacar entre elas o Decreto de 26 de março de 1824, que tratava da eleição de forma indireta; o Decreto n° 157, de 1842, que extinguiu o voto por procuração (CÂNDIDO, 2008). Veloso e Agra (2009, p. 14-15) complementam que:

> No império o voto era censitário, permitindo-se aos eleitores a escolha de deputados, senadores e membros das Assembleias Legislativas Provinciais e Câmaras Municipais. Ressalte-se, nesse período, a introdução da Lei Saraiva, que introduziu o voto direto no Brasil, proibiu o voto dos analfabetos e institui o título de eleitor, dentre outros.

Foram vários diplomas legais produzidos durante esse período, sendo o último deles a Lei n° 3.340, de 14 de outubro de 1887, sancionada pela Princesa Isabel e referenciada pelo Barão de Cotegipe. Esta lei alterou o processo eleitoral

dos membros das Assembleias Legislativas Provinciais e dos Vereadores das Câmaras Municipais (FERREIRA, 1997; MELO FILHO, 2013).

Findando o Período Imperial, havia leis perfeitas para a época e o modelo político adotado, ou seja, o republicano, somente deveria adaptar as leis ao novo modelo político administrativo, como diz Ferreira:

> Ao findar o Império, a 15 de novembro de 1889, o Brasil possuía uma legislação eleitoral perfeita. A Lei Saraiva, de 1881, foi a culminância de um processo evolutivo que durou 67 anos, desde os primeiros dias da Independência. Durante todo o Império, os partidos, os políticos nas assembleias, os jornais, os publicistas, enfim, a classe dirigente da sociedade esteve voltada para o aperfeiçoamento do sistema eleitoral. Esse esforço culminou com a Lei Saraiva, que colocou o Brasil entre as nações civilizadas. A República, ao instalar-se aos 15 de novembro de 1889, nada teria a fazer, em matéria eleitoral, senão suprimir os privilégios (do voto, das elegibilidades) e adaptar aquela legislação à nova organização político-administrativa do país. Permaneceria a essência da legislação eleitoral do Império, o espírito que a ditou, e que nada mais visava senão dotar o país de uma instituição que fosse perfeita para a época, como realmente o foi. A República, para poder sobreviver nos seus primeiros anos, teria de demolir aquele magnífico edifício que era a Lei Saraiva. E ao iniciar-se dessa maneira, a República daria o mau exemplo que seria seguido durante quase meio século, origem dos nossos males políticos durante todo esse interregno: as leis eleitorais feitas para ganhar eleições (FERREIRA, 2005, p. 250-251).

Todavia, com a República, nota-se que foi instituída uma das nossas heranças atuais, qual seja, a corrupção. Como bem cita o autor, naquela época o Brasil já era movido por interesses e os representantes do povo já criavam leis em benefícios próprios, para a manutenção do poder.

2.1.3 Período Republicano

Em 1889, institui-se a República Brasileira e com esta vêm novas mudanças. De acordo com Cândido (2008), muitos dos doutrinadores-pesquisadores das leis eleitorais (suas evoluções e repercussões), acabam por dividir o período republicano em dois, ou seja, da Proclamação da República até a Revolução de 1930, e desta até os dias atuais.

2.1.3.1 Primeiro período republicano

Na Primeira República, a legislação ainda era esparsa e influenciada pelas práticas imperiais e, mesmo com algumas transformações sociais como, por exemplo, a abolição da escravatura, a realidade social não mudou quase nada, alterando somente o Estado e sua organização política.

O Brasil República vivia um momento de instabilidade e incertezas quanto ao rumo que iria seguir. Nesse momento da história, o Brasil estava dividido entre dois grupos, que queriam diferentes rumos para a República, explica o TSE:

> Numa rápida olhada, se identificam dois grupos que defendiam diferentes formas de se exercer o poder da República: os civis e os militares. Os civis, representados pelas elites das principais províncias – São Paulo, Rio de Janeiro, Minas Gerais e Rio Grande do Sul –, queriam uma República Federativa que desse muita autonomia às unidades regionais. Os militares, por outro lado, defendiam um Poder Executivo forte e se opunham à autonomia buscada pelos civis. Isso sem mencionar as acirradas disputas internas de cada grupo. Esse era um quadro que demonstrava a grande instabilidade sentida pelos cidadãos que viveram naqueles anos (TSE, Eleições no Brasil, 2014, p.27).

Com a Constituição de 1891, esse impasse foi sanado, pois essa nova Carta, inspirada no modelo federalista estadunidense, permitia que os estados se organizassem de acordo com seus interesses, desde que não contrariassem a Constituição.

Ressalta Ferreira (1997) que se destacam na legislação eleitoral da Primeira República, além da Constituição, alguns outros diplomas legais, a exemplo: Decreto n° 5, de 19 de novembro de 1889, que outorgava o direito de votos só aos cidadãos alfabetizados; Decreto n° 200-A, de 08 de fevereiro de 1890, que regulava a qualificação eleitoral; Decreto n° 277-D, de 22 de março de 1891, que complementou o Decreto n° 200-A, de 1890; Decreto n° 511, de 23 de junho de 1890, que mandava observar o regulamento para a eleição do primeiro Congresso Nacional; Decreto n° 1.018, de 20 de dezembro de 1891, que dispunha sobre a primeira eleição das Assembleias Legislativas dos Estados.

Observa-se que até o presente momento todos os documentos emitidos eram por decretos e que a partir da Constituição de 1891 e da formação do Congresso

Nacional, começam-se a emitir leis, sendo a Lei n° 35, de 26 de janeiro de 1892, a primeira Lei Eleitoral da República, seguida de algumas outras importantes, conforme expõe o mesmo doutrinador a título de exemplos: Lei n° 35, de 26 de janeiro de 1892, primeira Lei Eleitoral da República, pós Constituição de 1891; Lei n° 939, de 20 de dezembro de 1920, que dispunha sobre a eleição no Distrito Federal, regulando o alistamento e o processo eleitoral; Lei Rosa e Silva ou Lei 1.269, de 15 de novembro de 1904, a lei mais importante da velha República; Lei n° 3.208, de 27 de dezembro de 1916, que regulou o processo eleitoral, consolidando, aperfeiçoando e corrigindo o regime eleitoral do País.

Esse período, como no período imperial, foi marcado por edição de legislações em benefício de poucos, assim como mudanças na legislação para atingir determinados interesses.

Conforme o TSE (2014), esse período foi conhecido por idade das trevas eleitoral, dominado por oligarquias, que legitimavam as eleições por meios fraudulentos, para manutenção do poder das elites tradicionais como, por exemplo, o *voto de cabresto,* em que os eleitores eram levados à força às urnas por jagunços de poderosos coronéis.

2.1.3.2 Segundo período republicano

O Segundo Período Republicano, atual período histórico, é marcado por vários acontecimentos importantes na história política e eleitoral brasileira. De acordo com o TSE (2014), esse período possui alguns subperíodos que são: a refundação da República (1930 – 1937), o Estado Novo (1937 – 1945), a República Democrática (1945 – 1964), Regime Militar (1964 – 1985) e Nova República (1985 – até dias atuais).

Com a Revolução de 1930 – motivada pela corrupção e fraude nas eleições – inicia-se a refundação da República, em que Getúlio Vargas e seus militantes, revoltados com os fatos citados, assumem a presidência do Brasil e o governo federal através de um golpe de estado. Através disso deu-se fim às oligarquias da

época e se iniciou um novo ciclo de legislações e idealizações, inclusive eleitorais conforme explica o TSE:

> O fim dos anos 1920 representou uma ruptura institucional, com grandes consequências para a vida nacional, cujos marcos orientadores foram: maior participação de novos atores sociais no jogo político e modernização do país por meio do desenvolvimento industrial. No que interessa à história da Justiça Eleitoral, a principal bandeira levantada pelo movimento de 1930 foi a moralização das eleições. Foi nesse contexto que nasceu a Justiça Eleitoral (TSE, Eleições no Brasil, 2014, p.35).

Além da criação da Justiça Eleitoral, idealizada para evitar as tantas fraudes das eleições passadas e para centralizar as eleições, instituiu-se nesse período o primeiro Código Eleitoral, que trazia em seu corpo algumas mudanças significativas como o sufrágio universal, direto e secreto e o voto feminino. Assim, explica Ferreira:

> O primeiro código eleitoral do Brasil consta do Decreto n. 21.076, de 24 de fevereiro de 1932, oriunda da obra conjunta de Assis Brasil, João Cabral e Mário Pinto, que institui a justiça eleitoral, adotando o voto feminino, o seu sistema de eleição sendo o do sufrágio universal, direto e secreto. O Tribunal Superior Eleitoral, órgão máximo da justiça eleitoral especializado, instalou-se em 20 de maio de 1932, sendo seu presidente o ministro Hermenegildo Rodrigues de Barros (FERREIRA, 1997, p. 12).

Segundo esse mesmo autor, foram editados vários decretos junto a esse Código Eleitoral, até que se promulgou a Constituição de 1934. De acordo com Melo Filho (2013), essa nova Carta Magna manteve a Justiça Eleitoral, assim como o voto secreto e universal, porém o voto do analfabeto não era permitido. Foi nessa Constituição que ficou previsto que a Justiça Eleitoral seria órgão do poder judiciário e que essa justiça especial teria competência privativa nos processos eleitorais de âmbito municipal, estadual ou federal.

Em 1937 foi outorgada a Constituição conhecida como a *Polaca.* Durante o Estado Novo (1937 – 1945) foi instituída uma ditadura na qual foram suprimidos alguns direitos do povo e extinta a Justiça Eleitoral. Destarte, explica Lopes (2012, texto digital): “sobre este regime, dizia-se que o seu objetivo principal era o de preservar a ordem política e social do país, além de fazer uma gestão de um grande trabalho. No entanto, [...], serviu apenas para o propósito de manter no poder o presidente Getúlio Vargas.”

Durante esse período o retrocesso foi enorme, podendo ser comparado ao absolutismo, no qual o príncipe decide tudo e exerce todo o poder. Nesse tempo, as eleições para presidente passaram a ser indiretas, com mandatos de seis anos e também foram abolidos os partidos políticos.

Em 1945, Getúlio Vargas lança a candidatura de Eurico Gaspar Dutra. Os militares, desconfiados dos interesses de Vargas o destituem do cargo através de um golpe, assumindo interinamente o presidente do Supremo Tribunal Federal José Linhares (já que na Constituição de 1937 não havia a figura do vice-presidente), até eleição e posse do novo presidente da República, que veio a ser o General Gaspar Dutra (TSE, 2014). Nesse período retorna a Justiça Eleitoral e é publicado o Código Eleitoral de 1945, além de promulgada a Constituição de 1946.

Assim termina o Estado Novo e começa a República democrática, que perdura até 1964 quando, através de um golpe militar, é destituído o então presidente João Goulart e os militares assumem o poder.

Durante a República democrática, o Brasil teve nove presidentes e esse período ficou conhecido como a era das campanhas eleitorais. Nesse período surgiram algumas práticas em busca do voto, que chamavam a atenção do povo. Assim explica o TSE:

> Abriu-se então um leque de novas práticas relacionadas a essas necessidades. Por exemplo, os panfletos de manifestos políticos passaram a ser panfletos de propaganda, os comícios microfonados se tornaram parte do cenário urbano, os candidatos começaram a distribuir apertos de mão e sorrisos. Nesse aspecto, nota-se uma preocupação cada vez maior dos candidatos com suas imagens (TSE, Eleições no Brasil, 2014, p. 43).

Com a Ditadura Militar novamente foram suprimidos vários direitos dos cidadãos. Além disso, também houve o fechamento do Congresso Nacional, pois a alegação era de que o governo militar possuía plenos poderes tanto sobre o poder executivo quanto sobre o legislativo.

Ainda sobre a ditadura Militar, discorre Melo Filho:

> O golpe de estado de 1964 criou condições para a edição da Constituição de 1967, que manteve a existência autônoma da justiça eleitoral como órgão do Poder Judiciário (art. 123 a 132), dispondo, ainda, sobre os direitos políticos (art. 142 a 148) e sobre os partidos políticos (art. 149). Os atos institucionais e as emendas constitucionais que a sucederam, dentre as quais toma destaque a Emenda Constitucional nº 1 de 1969, mantiveram, em geral, a mesma linha de disciplinamento dessas matérias (MELO FILHO, 2013, texto digital).

Durante a ditadura militar, os direitos políticos do povo foram excluídos e as eleições passaram a ser indiretas. A sistemática desse processo, os presidentes e outros políticos eram nomeados pelos militares, não sendo necessárias, assim, as campanhas eleitorais como outrora fora.

Em 1985 institui-se a Nova República, graças à luta do povo em busca de direitos e de uma democracia completa. Assim, Lopes (2012, texto digital) explica que “mesmo sob regime da antiga Constituição de 1967, foi emitida a emenda constitucional nº 15, em 19 de novembro de 1980, que restabeleceu o voto direto nas eleições para governador e senador, iniciando assim o processo de abertura política tão desejada pela população do país.”.

Contudo, o avanço político não parou por aí. A emenda constitucional n° 25 de 1985, deu a partida rumo à democracia, conforme explica a autora supracitada:

> A abertura política atingiu seu auge pela Emenda Constitucional nº 25 promulgada em 15 de Maio de 1985. Esta Emenda alterou algumas disposições da Constituição Federal, com sede constitucional transitória, que veio trazer o país para uma democracia plena, isto é, alterado o disposto nos Art. 74 e 75 da Constituição de 1967, o Presidente e o Vice-Presidente da República começaram a ser eleitos por sufrágio universal, direto e secreto, em todo o país. É importante esclarecer que seria eleito o candidato que obtivesse a maioria absoluta dos votos, não sendo contados os votos em branco ou nulo. A partir deste momento, o caminho ficou aberto para a reabertura democrática no Brasil, de forma plena e com a ampliação dos direitos políticos dos cidadãos. Finalmente, é importante lembrar que o ápice da abertura ocorreu com a promulgação da Emenda Constitucional n º 26 e 27 de novembro de 1985, as quais convocaram a Assembleia Constituinte para a Constituição de 1988, considerada por alguns doutrinadores a mais democrática do mundo (LOPES, 2012, texto digital).

A constituição Federal de 1988 veio para regular diversas matérias, dentre elas o direito eleitoral. Nesta Constituição ficou estabelecido que a Justiça Eleitoral pertencesse ao Poder Judiciário, regulamentou as eleições para todos os cargos, além de regulamentar o processo eleitoral. Também foi a Constituição de 1988 que

estabeleceu que Lei Complementar fixasse as competências da Justiça Eleitoral, o que é feito pelo atual Código Eleitoral (MELO FILHO, 2013).

Está em vigor o quinto Código Eleitoral Brasileiro, instituído pela Lei n° 4.737, de 15 de julho de 1965, composto de 383 artigos, os quais regulam assuntos importantes acerca das eleições e que se seguiram com leis importantes, como é o caso da Lei dos Partidos Políticos (9.096/95) e Lei das Eleições (9.504/97), que são assunto da Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.650 e que será tratada nos próximos capítulos do presente monografia.

2.1.4 A Justiça Eleitoral e suas competências

A Justiça Eleitoral, órgão do poder judiciário, possui papel importante na democracia brasileira, regulando e legitimando o processo eleitoral. Todo esse processo é acompanhado pelos órgãos da Justiça Eleitoral que, de acordo com a Constituição Federal, são:

> Art. 118. São órgãos da Justiça Eleitoral:
> I- o Tribunal Superior Eleitoral;
> II- os Tribunais Regionais Eleitorais;
> III- os Juízes Eleitorais;
> IV- as Juntas Eleitorais.

A Constituição Federal de 1988, no art. 121, caput, diz que a competência da Justiça Eleitoral depende de Lei Complementar, que no atual momento é regulado pelo Código Eleitoral. Algumas das principais competências da Justiça Eleitoral, especificamente quanto ao Tribunal Superior Eleitoral, conforme artigos 22 e 23 do Código Eleitoral são: (i) processar e julgar originariamente o registro e a cassação de registro de partidos políticos, dos seus diretórios nacionais e de candidatos à Presidência e Vice-Presidência da República; (ii) julgar recurso especial e recurso ordinário interpostos contra decisões dos tribunais regionais; (iii) aprovar a divisão dos estados em zonas eleitorais ou a criação de novas zonas; (iv) requisitar a força federal necessária ao cumprimento da lei, de suas próprias decisões ou das decisões dos tribunais regionais que a solicitarem e para garantir a votação e a

apuração; e (v) tomar quaisquer outras providências que julgar convenientes à execução da legislação eleitoral.

Para melhor entendimento acerca do tema, Gomes explica:

> Verifica-se, destarte, que no sistema brasileiro atual a forma de controle quanto à lisura das eleições está toda afeta a órgãos especializados do Poder Judiciário, dado que somente à Justiça Eleitoral compete preparar, dirigir, velar pela regularidade da votação e, por fim, declarar os vencedores dos pleitos eleitorais, sendo, também, de sua alçada o processo e julgamento dos crimes que tenham vinculação com o processo eleitoral (GOMES, 2000, p. 18).

Analisando esse comentário, conclui-se que o fato não relacionado com o vínculo eleitoral é julgado e processado pela justiça competente. A título de exemplo, destacamos o julgamento de governadores e do presidente da república, conforme artigos da Constituição Federal transcritos abaixo:

> Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:
> I – processar e julgar, originariamente:
> b) nas infrações penais comuns, o Presidente da República, o Vice-Presidente, os membros do Congresso Nacional, seus próprios Ministros e o Procurador-Geral da República;
> Art. 105. Compete ao Superior Tribunal de Justiça:
> I – processar e julgar, originariamente:
> a) Nos crimes comuns, os Governadores dos Estados e do Distrito Federal e, nestes e nos de responsabilidade, os desembargadores dos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal, os membros dos Tribunais de Contas dos Estados e do Distrito Federal, os dos Tribunais Regionais Federais, dos Tribunais Regionais Eleitorais e do Trabalho, os membros dos Conselhos ou Tribunais de Contas dos Municípios e os do Ministério Público da União que oficiem perante tribunais;

Nota-se que os artigos transcritos têm como personagens as pessoas eleitas através do processo eleitoral, mas como a matéria não tem a ver com eleições, mas sim com crime comum, e também pelo cargo que já exercem, são julgados perante a justiça competente.

2.2 Conceitos

A palavra conceito vem do latim *conseptus,* que significa “conter completamente”, “formar dentro de si”. Pode ser uma ideia ou um juízo, ou seja, é a maneira de pensar sobre algo e tentar identificar, descrever e classificar de maneira abstrata algo concreto.

2.2.1 Do Direito Eleitoral

O Direito Eleitoral, assim como qualquer matéria discutida na doutrina, apresenta vários conceitos, pois cada autor utiliza sua linguagem para descrevê-los, contudo, com muitas semelhanças.

Pinto (2008, p.14) conceitua Direito Eleitoral como “ramo do direito público que disciplina a criação dos partidos, o ingresso do cidadão no corpo eleitoral para fruição dos direitos políticos, o registro das candidaturas, a propaganda eleitoral, o processo eletivo e a investidura no mandato.”.

Diz-se também que o Direito Eleitoral “dedica-se ao estudo das normas e procedimentos que organizam e disciplinam o funcionamento do poder de sufrágio popular, de modo que se estabeleça a precisa equação entre a vontade do povo e a atividade governamental” (RIBEIRO apud SANTANA; GUIMARÃES, 2004, p. 25).

2.2.2 Do abuso do poder econômico e do abuso do poder político em matéria eleitoral

O abuso do poder econômico, no sentido mais comum do termo, é a utilização do voto como moeda de troca, quer dizer, o eleitor vende seu voto em troca de bens ou favores.

O TSE (2013, texto digital) diz que “o abuso do poder econômico em matéria eleitoral é a utilização excessiva, antes ou durante a campanha eleitoral, de recursos financeiros ou patrimoniais buscando beneficiar candidato, partido ou coligação, afetando, assim, a normalidade e a legitimidade das eleições.”.

Com o poder nas mãos, não convém falar em abuso do poder econômico, mas de abuso do poder político, que é a utilização da máquina pública em benefício das eleições, como descreve o TSE: “O abuso do poder político ocorre nas situações em que o detentor do poder vale-se de sua posição para agir de modo a influenciar o eleitor, em detrimento da liberdade de voto. Caracteriza-se, dessa forma, como ato de autoridade exercido em detrimento do voto (TSE, 2013, texto digital).”.

De acordo com Pinto, o abuso do poder econômico pode ser direto ou indireto, conforme esclarece:

> O abuso do poder econômico pode ser direto ou indireto. Diz-se direto quando praticado pelo próprio candidato. Por exemplo, quando coordena pessoalmente a distribuição de cesta básica, de tijolos ou dinheiro a eleitores carentes. Indireto, quando terceiros realizam o aliciamento com o objetivo de favorecer seu candidato que, mesmo tendo ciência do fato, não coíbe ou impede sua prática. Tal ocorre no caso de fornecimento de ônibus por simpatizantes do candidato para transportar pessoas carentes, poucos dias antes do pleito, exigindo que votem no candidato por eles indicado como contrapartida pelo benefício recebido (PINTO, 2008, p. 210).

O abuso do poder econômico e do poder político nas eleições caracteriza-se como a utilização de recursos financeiros ou de bens em desconformidade com a legislação eleitoral, pois se utilizado de acordo com a lei, é lícito.

2.2.3 Do caixa dois e da lavagem eleitoral

Esses termos referem-se à utilização de recursos financeiros não contabilizados e não declarados ao órgão competente, além da tentativa de fraudar a fiscalização eleitoral.

O Projeto de Lei n° 855/2015, prevê crimes de “caixa dois e lavagem eleitoral”, no qual “altera as Leis nº 4.737, de 15 de julho de 1965; nº 9.504, de 30 de setembro de 1997 e nº 9.096, de 19 de setembro de 1995, para estabelecer sanções a atividades ilícitas relacionadas à prestação de contas de partido político e de campanha eleitoral”, conforme o artigo transcrito abaixo:

> Art. 1º A Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965, passa a vigorar com as seguintes alterações:
> Art. 354 – A. Fraudar a fiscalização eleitoral, inserindo elementos falsos ou omitindo informações, com o fim de ocultar a origem, o destino, ou a aplicação de bens, direitos, valores ou serviços da prestação de contas de partido político ou de campanha eleitoral.
> Pena – reclusão, de três a seis anos, e multa.
> § 1º Incorre na mesma pena o doador, ou o responsável por doação de pessoa jurídica, que efetuar doação em desacordo com as regras da legislação com o fim de ocultar a origem, o destino, ou a aplicação de bens, direitos, valores ou serviços da prestação de contas de partido político ou de campanha eleitoral.
> § 2º A pena é aumentada de um sexto à metade, se há concurso de funcionário público que se utilize dessa condição para a prática da infração penal.
> Art. 354 – B. Ocultar ou dissimular, para fins eleitorais, a natureza, origem, localização, disposição, movimentação ou propriedade de bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de fontes de recursos vedadas pela legislação eleitoral.
> Pena – reclusão, de três a dez anos, e multa.
> § 1º Incorre na mesma pena quem, sabendo da ocultação ou dissimulação, utiliza, para fins eleitorais, bens, direitos ou valores provenientes, direta ou indiretamente, de fontes de recursos vedadas pela legislação eleitoral.
> § 2º A pena é aumentada de um sexto à metade, se há concurso de funcionário público que se utilize dessa condição para a prática da infração penal.

O art. 354 – A refere-se ao caixa dois e o art. 354 – B refere-se à lavagem eleitoral.

O Projeto de Lei 855/15, além do crime, impõe, também, multas aos doadores (pessoas físicas e jurídicas) que realizarem doações em desacordo com as legislações eleitorais.

2.3 Fontes do Direito Eleitoral

Fonte, de acordo com o minidicionário Luft (2001), significa princípio, origem, causa. Pode-se dizer que fonte é de onde nasce o direito. Todavia, “a matéria das

fontes do direito remete não apenas às suas origens, mas também ao modo pelo qual surge de forma válida. Assim, não basta enxergar o direito 'nascituro' aqui ou ali, indicar este ou aquele mecanismo formal para fazê-lo aparecer" (SANTANA; GUIMARÃES, 2004, p. 33).

De acordo com Pinto (2008, p. 16), "dentre as fontes do Direito Eleitoral destacam-se a lei, os princípios de direito, as resoluções do Tribunal Superior Eleitoral, a doutrina e a jurisprudência".

O Direito Eleitoral é autônomo e tem como fonte imediata e sede principal a Constituição Federal, conforme explica Cândido (2008). As Leis Federais (art. 22, I, da Constituição Federal) e as Resoluções do Tribunal Superior Eleitoral (TSE) (art. 1°, parágrafo único, do Código Eleitoral – Lei 4.737/65) também são fontes principais ou diretas do Direito Eleitoral, afirmam Santana e Guimarães (2004). Ainda, segundo Ferreira (1997, p.38), "as resoluções do Tribunal Superior Eleitoral 'tem força de lei e a ofensa à sua letra expressa, motiva recurso especial', que está previsto no próprio Código Eleitoral".

Também, no mesmo sentido, para complementar, acerca das resoluções, Barreto (2012) discorre:

> As resoluções do TSE são normas de caráter regulamentar que a Corte edita para disciplinar a aplicação da legislação eleitoral, normalmente sintetizando, no texto delas, a jurisprudência do Tribunal sobre as matérias versadas. Já se discutiu se o TSE poderia, ao editar essas resoluções, inovar a ordem jurídica, indo além do que previsto em lei, mas o tema hoje está pacificado pelo art. 105 da Lei das Eleições, segundo o qual, ao editar as resoluções, o TSE não pode restringir direitos ou estabelecer sanções diversas das previstas em lei (BARRETO, 2012, p.28).

As resoluções do TSE são as fontes mais usadas no direito eleitoral, de modo que a jurisprudência é transformada em paradigma a ser seguido, porém não podendo suprimir direitos, tampouco criar sanções que ainda não existem em lei. Já a doutrina é a fonte que ajuda a esclarecer as dúvidas e interpretar os comandos legais que a norma não deixa muito clara.

A jurisprudência, no Direito Eleitoral, é muito relevante, semelhante ao sistema *Common Law,* fazendo com que julgamentos anteriores sirvam de precedentes para posteriores e, podendo assim dizer, que o Tribunal Superior

Eleitoral cria suas próprias leis, vinculando os tribunais inferiores com suas decisões, segundo Pinto (2008).

2.4 Princípios

Princípios são “proposições normativas que, juntamente com as regras jurídicas, compõem o sistema jurídico. Expressam os valores, a cultura, as conquistas e aspirações do grupo social em determinada época” (PINTO, 2008, p.19).

De acordo com esse mesmo doutrinador, os princípios impedem que aconteçam aberrações, não deixando que cada um aplique a lei a seu gosto, pois são as aspirações e valores da sociedade em forma de norma que vinculam o legislador e o aplicador do direito.

Professorando, Celso Antônio Bandeira de Mello (1997, p. 572) afirma que “princípio é o mandamento nuclear de um sistema, verdadeiro alicerce dele, disposição fundamental que se irradia sobre diferentes normas compondo-lhes o espírito e servindo de critério para sua exata compreensão e inteligência por definir a lógica e a racionalidade do sistema normativo, no que lhe confere a tônica e lhe dá sentido harmônico”.

No passado os princípios eram considerados simples adornos na Constituição, contudo, hoje são considerados essenciais para a compreensão dos sistemas jurídicos devido a serem mais genéricos. Deste modo, permitem que o jurista alcance normativamente situações que não se enquadram ao fato determinado e até mesmo criem soluções para situações distintas das previstas (MÖLLER, 2011).

2.4.1 Princípio da anualidade ou anterioridade da lei eleitoral

O princípio da anualidade ou anterioridade da lei eleitoral, previsto no art. 16 do mesmo diploma legal: “tem em vista impedir mudanças casuísticas na legislação eleitoral que possam surpreender os participantes do certame que se avizinha, beneficiando ou prejudicando candidatos. Também visa propiciar estabilidade e segurança jurídica acerca das normas a serem observadas” (GOMES apud NUNES, 2012, texto digital).

O entendimento é de que não se podem mudar as regras das eleições em cima da hora, como explica Cerqueira e Cerqueira:

> O princípio da anualidade eleitoral – também conhecido como “antinomia eleitoral” ou conflito de leis no tempo – é a expressão máxima da democracia, lastreado no princípio do *rules of game,* ou seja, “não se pode mudar as regras do jogo no meio do campeonato”. Traduzindo para a seara jurídica eleitoral: não se podem fazer leis casuísticas para preservar o poder político, econômico ou de autoridade (CERQUEIRA; CERQUEIRA, 2012, p. 45).

O referido artigo diz que a lei entrará em vigor na data da publicação e não se aplica à eleição que ocorra em até um ano da sua vigência, justamente para manter a segurança jurídica.

2.4.2 Princípio democrático

Vive-se em um Estado Democrático de Direito, que não deixa o direito eleitoral ser de um amontoado de artigos em leis inúteis, como se observa em um passado recente de governos ditadores. Desse modo, a democracia é a alma da Constituição de 1988 e, consequentemente, do Direito Eleitoral, porque é ela que pressupõe a igualdade política dos cidadãos e, conforme a etimologia da palavra, é o governo do povo. Nos dizeres de Velloso e Agra (2009), democracia é o governo em que o povo é o senhor das decisões, é ele quem manda e quem decide o destino das organizações políticas.

Pode-se dizer também que:

> A democracia é o contraponto de todos os regimes autoritários e se caracteriza por um conjunto de regras que ditam quem pode tomar as decisões e mediante quais procedimentos. A obediência às regras e aos procedimentos é essencial para que as decisões, tomadas por pessoas individuais, sejam aceitas, ou melhor, legitimadas enquanto decisões coletivas. (FARIA, 2011, p. 199).

Nos dizeres de Mafra Filho, o princípio democrático é a participação do povo de maneira ampla, onde quem decide é a maioria e não um pequeno grupo de interesses, como bem descreve no trecho de seu artigo:

> O princípio democrático é aquele que requer a participação de todos os componentes de um dado grupo social para a escolha da vontade da maioria. Quando se fala em todos os componentes, quer-se dizer todos os componentes que reúnam condições legais de exercício do direito de sufrágio, ou seja, todos os indivíduos que são capazes de votar. No Brasil são eles os maiores de 16 anos que podem, os maiores de 18 que devem votar e, por último, os também maiores de 70 anos também podem optar por continuar a exercer o direito do voto, mesmo não sendo mais obrigados a fazê-lo. (MAFRA FILHO, 2003, texto digital).

Conforme explicam Veloso e Agra (2009), na apresentação do livro “Elementos de Direito Eleitoral”, desde a Grécia antiga a democracia se faz presente e mesmo não sendo o regime político mais perfeito, o homem ainda não conseguiu estabelecer um sistema mais organizado para manter a convivência social, sendo o Direito Eleitoral uma ferramenta incontestável para que o poder que emana do povo possa ser exercido com autonomia, sem que qualquer obstáculo possa impedir a vontade popular.

2.4.3 Princípio da igualdade ou isonomia

Princípio que está consagrado no art. 5°, caput, I da Constituição Federal de 1988, que diz que todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza.

Esse princípio, no Direito Eleitoral, é reafirmado no art. 14 da mesma Carta Magna.

> Art. 14. A soberania popular será exercida pelo sufrágio universal e pelo voto direto e secreto, com valor igual para todos e, nos termos da lei, mediante:
> I - Plebiscito;
> II - Referendo;
> III - Iniciativa popular.

Deste modo, Pinto faz uma breve explanação sobre igualdade e justiça, para explicar o reflexo de valores que uma tem sobre a outra.

> O primeiro pressuposto da justiça é a igualdade. A injustiça social tem como sua causa mais expressiva a desigualdade, que se expressa através dos privilégios reconhecidos a alguns em detrimento do interesse superior da maioria. Sem igualdade não se pode falar em justiça por ser esta incompatível com a discriminação reinante entre os homens. A injustiça, sim, ostenta sempre a marca da irracionalidade, fruto do obscurantismo consistente em atribuir-se superioridade a alguém em função do poder econômico, político ou intelectual que exibe. A esse equívoco responde a natureza com o nascimento igual e a morte. A morte, destino final e inevitável de todos os homens (PINTO, 2008, p. 135).

Esse princípio, disposto nas mais diversas Constituições dos países, norteia para que as pessoas sejam tratadas de maneira igualitária, independente da riqueza ou prestigio destas. E, no caso do direito eleitoral, para que todos possuam as mesmas condições de disputa ao pleito e que cada voto tenha o mesmo valor.

2.4.4 Princípio da moralidade eleitoral

O princípio da moralidade eleitoral, previsto no art. 14, § 9°, da Constituição Federal, que quer dizer que os cargos políticos devem ser obtidos de maneira ética, lícita, moral, aceitas pela sociedade, de acordo com Nunes (2012). Todavia, o referido dispositivo não é autoaplicável, precisando de norma regulamentadora infraconstitucional, conforme Súmula 13 do TSE: “Não é autoaplicável o § 9º, art. 14, da Constituição, com a redação da Emenda Constitucional de Revisão nº 4/94”, podendo citar como exemplo de norma regulamentadora a Lei Complementar n° 64/1990 (Lei de Inelegibilidades) e a Lei Complementar 135/2010 (Lei da Ficha Limpa), que emenda a lei anterior.

A moralidade é um princípio elementar a ser observado por aquele que deseja ingressar na vida pública para, só assim, começar a mudança que o país necessita e, deste modo, diminuir a corrupção que assombra nosso Brasil.

2.4.5 Princípio Republicano

O princípio Republicano, elencado no art. 1° da Constituição Federal, institui a República Federativa, no qual os governantes têm de gerir a coisa pública, através dos poderes conferidos pelo voto.

Ao analisar diversos conceitos produzidos por vários outros autores renomados, Cruz e Cademartori (2009, p. 94) chegaram à conclusão de que o "Princípio Republicano indica a busca pelo interesse da maioria para a formação do 'espaço público', a partir da utilização de outros princípios constitucionais, destinados a auscultar a Sociedade e a garantir direitos à maioria e às minorias".

Ao lado de outros nobres princípios constitucionais, o princípio republicano se destaca no sistema constitucional. Mais que uma forma de governo, no qual os candidatos são eleitos para exercer mandato por determinado período, esse princípio basilar possui uma ideia fundamental de coisa pública, que pertence a todos e por isso deve ser administrada de forma impessoal, no interesse da coletividade, sem qualquer discriminação. (LEWANDOWSKI, 2005).

2.5 Breves considerações acerca da Lei 9.096/95 (Lei dos Partidos Políticos) e da Lei 9.504/97 (Lei das Eleições)

A Lei das Eleições e a Lei dos Partidos Políticos são de extrema importância para o direito eleitoral brasileiro, pois a partir delas houve significativas mudanças no processo eleitoral e no que se refere aos partidos políticos. Um exemplo de mudança positiva é que antes da lei 9.504/97 era editada uma lei federal para cada

eleição, com um prazo de duração determinado e hoje a eleição é regulada pela referida lei das eleições.

Esse argumento é reforçado por Villas Bôas (2014, texto digital) quando diz que “encontram-se no sistema legal, duas importantes leis vigentes: a Lei 9.504/1997 e a Lei 9.096/1996 – ambas asseverando que vigora um sistema de financiamento misto de campanha, que é dotado de profunda distorção”.

É elencada nos artigos a porcentagem de valores máximos das doações privadas, assim como a quantidade de dinheiro público. Frisa-se esse tema por ser o ponto chave desse trabalho acadêmico.

Deste modo, Barreto, em seu livro Direito Eleitoral vol. 47, discorre acerca das leis citadas na presente monografia:

> A Lei dos Partidos Políticos é a lei básica das agremiações partidárias, definindo, a partir da Constituição, as situações jurídicas que envolvem a criação e o funcionamento dessas associações.
> A Lei das Eleições disciplina o funcionamento do processo eleitoral propriamente dito, desde os processos de escolha dos candidatos até a eleição em si, passando pela propaganda eleitoral, pelas condutas vedadas aos agentes públicos em campanha, pela captação e aplicação de recursos em campanha, dentre outros temas. (BARRETO, 2012, p. 28).

Essas leis, atualmente, vêm sendo alvo de críticas no que tange ao financiamento de campanhas eleitorais, mais especificamente no que se referem às doações de pessoas físicas e pessoas jurídicas (empresas privadas), contudo esse assunto será abordado mais adiante.

3 FINANCIAMENTO DE CAMPANHAS ELEITORAIS

O financiamento de campanhas eleitorais é um assunto fervente nos dias atuais. Muitos partidos e candidatos utilizam recursos financeiros próprios, públicos (fundo partidário) e, principalmente, privados – ofertados por empresas e pessoas físicas – para custear os gastos com as candidaturas.

Conforme explicam Oliveira e Rodrigues (2013, texto digital), “o financiamento de campanha consiste na arrecadação de recursos para que os partidos e os candidatos possam fazer a campanha política”.

Com o aumento do número de eleitores, de partidos políticos e de candidatos, elevam-se, consequentemente, os gastos com as campanhas. O financiamento privado, através de recursos empresariais, é o meio mais utilizado na corrida eleitoral, gerando, muitas vezes, uma disparidade entre os concorrentes, pois os detentores do poder econômico têm mais chances de vencer e, por muitas vezes, fomentam a corrupção, pois muitos ficam devendo favores para quando estiverem ocupando de fato seus cargos.

3.1 História do Financiamento de Campanhas Eleitorais no Brasil

O país sempre tentou lutar de todas as maneiras contra a corrupção que assombra as campanhas eleitorais, contudo em mais de meio século já houve várias

tentativas, através de mudanças na legislação, para tornar as eleições mais transparentes e equânimes possíveis, todavia, sem muita efetividade.

Em séculos passados – tomando por base o século XVIII, em que houve muitas transformações sociais – a política era regida pelo autofinanciamento, uma espécie de financiamento privado. Nesse período a atividade política não era considerada uma atividade profissional, pois era exercida pela elite de maneira voluntária, como uma atividade de lazer para demonstrar *status* social (TONIAL; OLIVEIRA, 2014).

Para limitar a atuação política, a partir do ano de 1945, o Brasil começou regular o financiamento de campanhas eleitorais através de legislações para tentar evitar que interesses particulares sobressaíssem em relação ao público. E, desde 1945 até os dias atuais, vivemos um dilema em que se intercalam a proibição e permissão do financiamento privado, bastando um escândalo para que o pedido de mudança entre em pauta.

Conforme Tonial e Oliveira (2014) e Souza (2013) a primeira legislação a tratar do referido assunto foi o Decreto-Lei n° 9.258/46 que proibia o financiamento de qualquer fonte estrangeira, pois crescia neste momento os partidos comunistas no Brasil, mais ligados ao movimento de esquerda e era também o atual momento da Guerra Fria no exterior. Os próprios partidos organizavam suas finanças, contudo o Código Eleitoral de 1950 (Lei n° 1.164/1950) proibia as doações de autoridades e concessionárias de serviços públicos, além das sociedades de economia mista e doações anônimas, tudo sob o argumento de que esses entes poderiam querer algum benefício posterior.

Durante o Regime Militar, de acordo com Tonial e Oliveira (2014), foi criado o novo Código Eleitoral (Lei n° 4.737/1965) em que ficaram proibidas as doações de empresas privadas com fins lucrativos. Desse modo, as doações eram feitas por filiados, detentores de cargos eletivos e pessoas físicas, todavia a maior parte dos recursos provinha do Fundo Partidário. Além do Código Eleitoral, a Lei Orgânica dos Partidos Políticos também previa essas proibições, contando com uma finalidade, conforme relata Souza:

> Simultaneamente à democratização do país, houve o avanço do comunismo e, em consequência, o início da Guerra Fria no plano internacional. No Brasil, registrou-se intensa movimentação na política em direção à esquerda, contida pelo golpe de 1964. O receio do crescimento do comunismo levou à criação de grupos de ação política de direita, sendo um dos mais famosos o Ibad (Instituto Brasileiro e Ação Democrática), organizado por empresários nacionais e estrangeiros com o intuito de apoiar eleitoralmente grupos anticomunistas. A ligação desses grupos com empresários estrangeiros foi um dos fatores determinantes para a proibição às doações de empresas privadas pela Leio Orgânica dos Partidos Políticos (LOPP) de 1965. (SOUZA, 2013, texto digital).

Somente essas proibições não eram suficientes. Assim, foi emendada a LOPP em 1971 e, além das proibições já estipuladas, vedaram-se recursos provenientes de autarquias, empresas públicas, fundações instituídas em virtude de lei e contribuições de entidades de classe ou sindical. Tudo ocorreu porque nas décadas de 50 e 60 a presença do Estado na economia ficou acentuada e o grande aumento das empresas controladas pelo governo começou a ser visto como ameaça para a competição eleitoral, pois os candidatos à reeleição ou da situação poderiam ser beneficiados com o uso da máquina pública ou desvio de dinheiro dessas empresas em benefício próprio. Os sindicatos eram proibidos de doar porque recebiam as contribuições sindicais. (SOUZA, 2013).

As proibições de doações sindicais também aconteceram devido ao crescimento do MDB (Movimento Democrático Brasileiro), partido de oposição à ARENA (Aliança Renovadora Nacional), nos grandes centros onde existiam muitas indústrias e, em consequência, o movimento sindical era mais forte. Além disso, foram criados mais alguns empecilhos contra o crescimento da oposição, como discorrem Tonial e Oliveira:

> Durante a vigência da Lei nº 5.682/1971, eram os partidos que estabeleciam os limites de gastos na disputa eleitoral. Apesar da intervenção militar no processo eleitoral, o MDB passou a crescer no período de 1974, assim, outros empecilhos foram criados para estagnar a evolução, como a Lei Falcão que proibia a utilização de espaço pago em rádio e televisão e o Pacote de Abril, que empossava candidatos eleitos indiretamente pela Assembleia Legislativa de cada Estado. (TONIAL; OLIVEIRA, 2014, p. 110).

Vê-se uma disputa acirrada num quadro político em que havia somente dois partidos políticos e o desejo de permanência no poder por parte dos que nele já estavam, sendo que, por muitas vezes, faziam uso de processos duvidosos. Contudo em 1982, diz Souza (2013), com o multipartidarismo operante vieram as mudanças na maneira de competir e no modo de conduzir as campanhas, pois

chegara ao fim a censura e, desse modo, a mídia e as pesquisas eleitorais tornaram-se excelentes ferramentas em busca do voto, porém com a redemocratização também aumentaram os custos com as disputas, não sendo mais suficientes os recursos que eram permitidos até o momento, abrindo lugar ao financiamento empresarial, todavia ainda proibido até o *impeachment* do Presidente Fernando Collor de Melo.

Conforme Tonial e Oliveira (2014), a lei que proibia as doações de empresas às eleições em que fora eleito o Presidente Collor deu brecha ao caixa dois e ao escândalo mais conhecido da história, o esquema PC Farias. Assim, com o *impeachment,* aumentou-se o controle e foi fixado o limite de gastos em campanhas, além de punições ao abuso do poder econômico, fruto de calorosos debates.

As empresas começaram a contribuir legalmente para os partidos e candidatos, contudo, de acordo com Souza (2013), aumentou-se a lista de proibições neste mesmo período. Não podem doar: a entidade de direito privado, beneficiária de contribuição compulsória em virtude de lei; entidade de utilidade pública; pessoa jurídica sem fins lucrativos que recebessem recursos do exterior e permissionário de serviço público, contudo cita a autora, que as empreiteiras podiam doar.

Ainda de acordo com a mesma pesquisadora, em 2006 foram acrescentadas mais algumas vedações às doações devido aos escândalos no ano de 2005, como o financiamento de ONGs através de verbas públicas, que ficavam condicionadas ao financiamento de candidatos em eleições futuras; a proibição de doações de entidades beneficentes e religiosas devido ao aumento da bancada evangélica no Congresso Nacional e a proibição de financiamento por OSCISP (Organizações da Sociedade Civil de Interesse Público).

Conforme Tonial e Oliveira, algumas resoluções também fizeram alterações importantes no financiamento eleitoral, como se observa no trecho abaixo:

> No pleito de 2002, a Resolução TSE 20.987/02 enumerou as fontes de recursos, em seu art. 10, passando a consignar como fontes de arrecadação as doações de outros candidatos, comitês financeiros ou partidos políticos, excluída do rol de doações pela Resolução TSE 22.250/06, porém reinserida em 2008, também por meio de resolução... O TSE elaborou as resoluções nº 22.715/2006 e nº 23.217/2010, que disciplinam a proibição de doações por cooperativas, cartórios e serviços notariais por todos os tipos de entidades desportivas, não somente as que recebem auxílio de verbas públicas (TONIAL; OLIVEIRA, 2014, p. 110).

Destarte, através de leis e resoluções, o país tenta resolver os furos encontrados pelos atores políticos para burlar ou encaixar a lei de acordo com suas intenções. Em 1995 surge a atual Lei dos Partidos Políticos e em 1997 a Lei das Eleições, que fazem parte do atual momento da política brasileira e regulam o financiamento das eleições, através de dinheiro público e dinheiro privado.

3.2 O financiamento de campanhas em outros países

O financiamento de campanhas eleitorais é um tema bastante debatido em praticamente todos os países do mundo. Conforme reportagem da BBC Brasil, o financiamento exclusivamente público só existe em um país atualmente, ou seja, no Butão, conforme Mariana Schreiber explica em sua reportagem:

> Entre os 180 países monitorados pelo Idea, apenas um tem financiamento de campanha exclusivamente público: o Butão. Essa pequena nação asiática, espremida entre China e Índia, realizou suas primeiras eleições em 2008, quando o sistema político passou de monarquia absoluta para monarquia constitucional (SCHREIBER, 2015, texto digital).

Pode-se ver que é um país sem muita expressão política para tomar de modelo. Está engatinhando em questões eleitorais. Assim, é mais justo que um país com o porte, os recursos, a extensão e a população que tem o Brasil se espelhe e tome por base países seculares que já passaram por crises, erros e acertos, como veremos a seguir.

Na Alemanha, conforme Tonial e Oliveira (2014), o financiamento é chamado de *matching funds* (financiamento em contrapartidas), semelhante ao financiamento público, todavia, os recursos públicos não podem ser superiores aos privados. Assim, o financiamento com dinheiro público é semelhante ao privado, sendo que

aquele serve de complemento para esse, podendo ser limitado entre montante máximo e mínimo, a fim de que muitas pessoas doem em valores menores ao invés de poucas doarem valores estratosféricos. Ainda, ressaltam os autores, esse modelo é bem transparente, pois faz com que os partidos utilizem da legalidade e declarem os valores arrecadados porque é dessa forma que receberão os recursos públicos proporcionais aos privados.

De acordo com Backes (2013), há financiamento público indireto na Alemanha, como por exemplo, renúncia fiscal sobre as doações de filiados, a qual corresponde à metade da doação, ou recursos para as fundações partidárias. As doações privadas são permitidas por pessoas físicas e jurídicas. A Alemanha, explica Sasse (2015), adota o princípio de proteger as eleições (partidos e candidatos) dos grandes financiadores.

A França possui distinção entre o financiamento partidário e o financiamento de campanhas eleitorais. Conforme Sasse (2015) e Backes (2013) a França optou, em tese, pelo financiamento público de campanhas, pois é vedado o financiamento por pessoas jurídicas e sindicatos, contudo o financiamento por pessoa física é permitido, desde que observado o teto de 4.600 euros (a cada eleição o índice é atualizado/correção monetária), podendo beneficiar mais de um candidato. O assunto acerca do financiamento público é complementado por Backes no trecho abaixo:

> O repasse dos recursos é feito por reembolso, após a eleição. Candidatos a Deputado e a Presidente que conquistam acima de 5% dos votos da circunscrição (das maiores que 9 mil habitantes) tem direito a reembolso de 47,5 % do limite estabelecido para as despesas, desde que suas contas de campanha sejam aprovadas. O reembolso não pode, contudo, exceder os gastos do candidato. Todos os candidatos a Presidente, independente do resultado eleitoral, recebem uma soma igual a 4,75% do limite de gastos fixado na lei (BACKES, 2013, p. 11).

Contudo, devemos lembrar que o candidato que ultrapassar o teto de gastos da campanha, e tiver as contas rejeitadas, não pode receber parte de suas despesas através do financiamento estatal. (SCHREIBER, 2015).

O Financiamento Partidário é público, constituído de créditos do *Projeto de Lei de Finanças Anuais,* e é dividido em duas partes, conforme descreve Backes:

> I) a primeira metade é distribuída para os partidos que tenham conquistado pelo menos um por cento dos votos em pelo menos 50 das circunscrições na última eleição para a Assembleia Nacional, ou, no caso das circunscrições de além-mar e de Saint-Pierreet-Miquelon, Saint-Barthélemy, Saint-Martin, Mayotte, Nouvelle-Calédonie, Polynésie française e das ilhas Wallis e Futuna, para os partidos cujos candidatos tenham ali obtido pelo menos 1 % dos votos. A distribuição é feita proporcionalmente ao número de votos obtidos no primeiro turno pelos candidatos não declarados inelegíveis;
> II) a segunda metade do fundo público é distribuída aos beneficiários da primeira fração, na proporção do número de deputados e senadores filiados ao partido (BACKES, 2013, P. 12).

Conforme essa mesma doutrinadora, as doações de pessoas jurídicas são proibidas, no entanto, as pessoas físicas podem doar desde que não ultrapassem 7.500 euros por ano.

Outro país com divisão entre financiamento eleitoral e financiamento partidário é a Espanha, sendo que cada tipo de financiamento é tratado em lei específica. No financiamento eleitoral, as doações de pessoas físicas são permitidas, assim como as pessoas jurídicas, desde que essas não sejam pessoas jurídicas de economia mista e tenham contrato com a administração pública. Além disso, existe observação quanto às doações, fixado valor máximo de 10.000 euros por pessoa física ou jurídica, a um mesmo partido ou coligação. Essa limitação é quanto ao valor por partido e não valor por pessoa. (BACKES, 2013).

Conforme essa mesma doutrinadora, o financiamento público também é um suporte usado nas eleições da Espanha, conforme descrito:

> O Estado subvenciona os gastos eleitorais, por reembolso, para as eleições ao Congresso, Senado, Câmaras Municipais e parlamento europeu. Para o Congresso de Deputados as subvenções se dão da seguinte forma:
> a) 21.167,64 por cada cadeira obtida no Congresso dos Deputados.
> b) 0,81 euros por cada um dos votos conseguidos por cada lista que tenha conseguido pelo menos uma cadeira (BACKES, 2013, p. 15).

Essa autora relata ainda que o valor recebido pelos partidos para as eleições de 350 deputados seja estimado em 26 milhões e 800 mil euros. Os partidos podem solicitar e receber um adiantamento de 30% dos recursos recebidos na eleição passada para o mesmo cargo.

Para o financiamento partidário, as doações privadas, tanto de pessoa física quanto jurídica que tenham contrato com a administração pública, são proibidas. Já as doações por recursos públicos somente são endereçadas aos partidos com representação no congresso nacional. (BACKES, 2013).

Assim como ocorre na Europa, os Estados Unidos da América também possuem suas regras acerca dos financiamentos de campanhas eleitorais, conforme escrito na reportagem do Jornal do senado:

> Até o final de 2003, vigorava regra estrita para as contribuições diretas de indivíduos a candidatos (não podiam ser superiores a US$ 1 mil por ano e ciclo eleitoral) e a partidos (não podiam ultrapassar US$ 25 mil por ano e ciclo eleitoral). Esse dinheiro, sujeito a limitações, é conhecido como *hard money.* Havia brecha legal que permitia doações por empresas, sindicatos e indivíduos acima desses limites, com o intuito de apoiar "ideias e atividades partidárias", que ficou conhecida como *soft money*, no jargão de candidatos e financiadores. Propagandas nos meios de comunicação em torno de temas específicos de interesse dos financiadores também podiam ser custeadas por empresas e sindicatos. Só que o escândalo da Enron demonstrou a fragilidade do sistema. Boa parte dos congressistas, chamados a apurar responsabilidades no caso, havia sido beneficiada por contribuições da empresa em suas campanhas na forma de *soft money.* O Congresso aprovou alterações na legislação, impondo restrições severas ao uso de*soft money* e estabelecendo novos limites para as contribuições de pessoas físicas e jurídicas às campanhas eleitorais (SASSE, 2015, texto digital).

Notadamente o uso de lacunas da lei para beneficiar esse ou aquele candidato ou partido não é um problema somente do Brasil. Como observado pela reportagem, muitos congressistas americanos haviam se aproveitado das contribuições, em tese, legal, contudo, amoral, para se beneficiar na corrida eleitoral. Desse modo, o país, que muitas vezes é utilizado pelos brasileiros como modelo de legalidade, também tem suas fragilidades.

3.3 Espécies de financiamentos de campanhas eleitorais

Há três espécies de financiamento de campanhas eleitorais, quais são: o exclusivamente privado (doações de pessoas físicas e pessoas jurídicas, além da receita de comercialização de bens e realização de eventos), o exclusivamente público (com dinheiro exclusivamente público – não é caso do Brasil, e como visto anteriormente, atualmente adotado em apenas um país) e o misto (que comporta recursos das duas espécies juntas).

Conforme Caetano (2011, texto digital) “o financiamento de campanhas políticas no Brasil, hoje, é inteiramente privado – feito tanto por pessoas físicas quanto por jurídicas. Antigamente, apenas pessoas físicas podiam contribuir”.

Conforme esse mesmo estudioso relata, foi o “caixa 2” que fez com que o financiamento por empresas fosse legalizado, pois quando somente pessoas físicas podiam doar via-se uma imensurável quantidade de doações ilegais, contudo não tinha como provar essas doações, uma vez que a Justiça Eleitoral sequer as fiscalizava. Os partidos também não fiscalizavam para não serem fiscalizados. Pensaram que legalizando o financiamento por empresas iriam exterminar com o financiamento “frio”, visto que poderiam fiscalizá-los. Definitivamente isso não aconteceu porque os partidos políticos conseguem fazer dinheiro sem que ele apareça nas prestações de contas e ainda mascaram os financiamentos declarando alguns valores para não dizer que não utilizaram de recursos privados.

Vê-se, no argumento anterior, um grande equívoco, pois, no Brasil, o financiamento das campanhas é misto, mesmo que alguém argumente que os recursos públicos são poucos, provenientes do fundo partidário. Nesse sentido, explica Gomes (2012, p. 292) que “no Brasil, as agremiações políticas recebem recursos públicos e privados cuja forma de arrecadação submete-se a um complexo regramento legal, havendo controle quanto à origem, montante que cada pessoa pode doar, gestão e destino que lhes é dado, bem como sobre a prestação de contas.”.

Nesse mesmo sentido, complementa Camargo (2013) quando explica que possuímos atualmente um sistema misto de financiamento de campanhas eleitorais, no qual se utilizam recursos públicos, através do fundo partidário (vide art. 17, § 3 da CF/88 e art. 44, III da Lei 9.096/95) e privados, através de doações, de maneira equilibrada, todavia, pretendem tornar a campanha eleitoral exclusivamente pública, ou regularizar os valores máximos permitidos nas doações para não influenciar diretamente nos resultados através do poder econômico.

3.3.1 O Fundo Partidário

O TSE explica o que vem a ser e como funciona o fundo partidário, conforme descreve:

> O Fundo Especial de Assistência Financeira aos Partidos Políticos, denominado Fundo Partidário, é constituído por dotações orçamentárias da União, multas, penalidades, doações e outros recursos financeiros que lhes forem atribuídos por lei. Os valores repassados aos partidos políticos, referentes aos duodécimos e multas (discriminados por partido e relativos ao mês de distribuição), são publicados mensalmente no Diário da Justiça Eletrônico. A consulta pode ser realizada por meio do acesso ao sítio eletrônico do TSE na internet (TSE, FUNDO PARTIDÁRIO, 2014, texto digital).

Conforme Veloso e Agra (2009, p. 102), o fundo partidário "é constituído por recursos públicos destinados aos partidos políticos para que possam realizar suas atividades, tanto em anos eleitorais, macroeleitorais, como em anos em que não há eleições, microeleitorais".

O Fundo Partidário, conforme visto anteriormente, foi instituído com a Constituição de 1988 e regulado pela Lei dos Partidos Políticos. Esse Fundo foi criado para garantir a diversidade de partidos políticos, dar autonomia financeira e fortalecê-los. Conforme o TSE (2015b), atualmente existe 32 partidos políticos. Explica Barreto (2012, p. 82) que "com o registro no TSE o partido fica habilitado a usufruir dos direitos decorrentes dessa condição, como o recebimento de recursos do fundo partidário e o acesso gratuito ao rádio e à televisão (art. 17, § 2º, da CF)".

De acordo com Cerqueira e Cerqueira (2012) a Lei 9.096/95, em seu art. 39, trata do Fundo Partidário em geral, todavia, a Lei 11.459/07 modificou os critérios para distribuição desse recurso, na qual 5% do valor total do fundo são divididos em partes iguais para todos partidos registrados e 95% para os partidos com representação na Câmara dos Deputados, contudo proporcional aos votos obtidos na última eleição para essa casa.

Em notícia divulgada pelo TSE (2015c), no mês de março de 2015 os partidos receberam quase R$ 30 milhões do Fundo Partidário, entretanto, Veloso e Agra (2009) lembram que a Lei dos Partidos Políticos restringiu a total liberdade dos

partidos na aplicação das verbas públicas recebidas, podendo gastar somente com o que a lei permite como, por exemplo, na manutenção das sedes e dos serviços do partido, permitindo pagamento de pessoal até o limite de 20% do total recebido e no alistamento e nas campanhas eleitorais, tudo de acordo com o art. 44 da LOPP. Ademais, devem ser prestadas contas de tudo que foi gasto à Justiça Eleitoral; e caso algum partido tenha seu registro revogado, sua quota será revertida ao fundo.

3.4 Origem, formas e limites das doações

As leis eleitorais geralmente utilizam de artigos genéricos e por vezes deixam lacunas acerca de alguns procedimentos e requisitos a serem observados, sendo regulados assim por resoluções editadas pelo TSE, como instruções normativas. A respeito das eleições, as resoluções são editadas para cada calendário eleitoral, ou seja, tanto a nível municipal como a nível estadual e federal, com força de lei (CARVALHO, 2011).

Serão utilizadas as Resoluções n° 23.376 e n° 23.406 que regularizaram as eleições de 2012 e 2014 respectivamente, ambas do TSE, acerca da origem, formas e limites das doações.

O Art. 18 da Resolução 23.376 regularizou a origem das doações nas campanhas de 2012, conforme descrito abaixo:

> Art. 18. Os recursos destinados às campanhas eleitorais, respeitados os limites previstos nesta resolução, são os seguintes:
> I – recursos próprios dos candidatos;
> II – recursos e fundos próprios dos partidos políticos;
> III – doações, em dinheiro ou estimáveis em dinheiro, de pessoas físicas ou de pessoas jurídicas;
> IV – doações, por cartão de débito ou de crédito;
> V – doações de outros candidatos, comitês financeiros ou partidos políticos;
> VI – repasse de recursos provenientes do Fundo de Assistência Financeira aos Partidos Políticos – Fundo Partidário, de que trata o art. 38 da Lei nº 9.096/95;
> VII – receita decorrente da comercialização de bens e/ou serviços e/ou da promoção de eventos, bem como da aplicação financeira dos recursos de campanha.

Como explanado na breve introdução do presente subcapítulo, as resoluções por vezes têm artigos com cópias idênticas às das eleições anteriores, porém algumas vezes surgem algumas mudanças, como é o caso das duas resoluções em análise.

A Resolução 23.406, no art. 19, sofreu algumas alterações se analisada em face da anterior, como se demonstra a seguir, mais nitidamente com o anseio de evitar as doações indiretas, nas quais pessoas físicas ou jurídicas doam para partidos e esses remanejam a determinado candidato. Nesse caso deve ser identificada a origem do recurso.

> Art. 19. Os recursos destinados às campanhas eleitorais, respeitados os limites previstos nesta Resolução, somente serão admitidos quando provenientes de:
> I – recursos próprios dos candidatos;
> II – doações financeiras ou estimáveis em dinheiro, de pessoas físicas ou de pessoas jurídicas;
> III – doações de partidos políticos, comitês financeiros ou de outros candidatos;
> IV – recursos próprios dos partidos políticos, desde que identificada a sua origem;
> V – recursos provenientes do Fundo de Assistência Financeira aos Partidos Políticos (Fundo Partidário), de que trata o art. 38 da Lei nº 9.096/95;
> VI – receitas decorrentes da:
> a) comercialização de bens e/ou serviços realizada diretamente pelo candidato, comitê financeiro ou pelo partido;
> b) promoção de eventos realizados diretamente pelos candidatos, comitês financeiros ou pelo partido;
> c) aplicação financeira dos recursos de campanha.
> Parágrafo único: A utilização de recursos próprios dos candidatos é limitada a 50% do patrimônio informado à Receita Federal do Brasil na Declaração de Imposto de Renda da Pessoa Física referente ao exercício anterior ao pleito (Art. 548 e 549 do Código Civil).

Os valores que provierem de maneira diversa das citadas anteriormente são considerados ilícitos, devendo sofrer as sanções previstas em lei, conforme Velloso e Agra (2009). E, como explicado anteriormente, o financiamento de campanhas eleitorais no Brasil é misto, sendo grande parte dos recursos financiados por pessoas físicas e jurídicas através do financiamento privado. Portanto, para serem feitas doações de maneira lícita deve-se observar algumas formas.

De acordo com a Justiça Eleitoral (2013a, texto digital), em arquivo publicado no seu site, as formas de doações são:

> Conforme o art. 23 da Lei n° 9.504/97, as doações de recursos financeiros somente poderão ser efetuadas na conta bancária de eleição por meio de:
> 1- Cheques cruzados e nominais ou transferência eletrônica de depósitos;
> 2- Depósitos em espécie devidamente identificados com o número de inscrição no CPF ou no CNPJ do doador;
> 3- Mecanismo disponível na página da internet do candidato, do partido ou da coligação, permitindo, inclusive, o uso de cartão de crédito e que deverá atender aos seguintes requisitos:
> a) Identificação do doador com CPF;
> b) Emissão obrigatória de recibo eleitoral para cada doação realizada;
> c) Crédito na conta bancária de campanha até a data-limite para entrega da prestação de contas;
> d) Vencimento do boleto de cobrança até o dia da eleição.

Explica a Justiça Eleitoral (2013a, texto digital) que “o depósito de doação, em qualquer montante, realizado diretamente em conta bancária, não exime o candidato, o partido político ou o comitê financeiro de emitirem o correspondente recibo eleitoral”.

Conforme Barreto (2012), após serem decididos os candidatos em convenção partidária, os partidos têm 10 dias para constituir comitês financeiros que serão registrados na Justiça Eleitoral. Feito isso, no prazo de 5 dias, impreterivelmente, serão inscritos no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica. Ainda explica que com o número do CNPJ expedido, deve-se abrir uma conta bancária específica para que seja registrado todo movimento financeiro da campanha eleitoral. Essa obrigação só é dispensada nos casos de candidaturas de prefeitos e vereadores onde não há agências bancárias, ou para candidatura de vereadores nos municípios com menos de 20 mil eleitores. Contudo, conforme Schreiner (2014) há uma novidade quanto aos comitês financeiros, não sendo necessária a criação destes, exceto para a eleição de Presidente da República, para os partidos políticos que desejarem realizar direta e exclusivamente a arrecadação e aplicação dos recursos de campanha.

Os comitês financeiros “devem ser constituídos para cada uma das eleições em que o partido participe com candidato próprio, podendo ser essas atribuições unificadas em relação a uma determinada circunscrição. Na eleição presidencial, é obrigatória a criação do comitê nacional...” (VELLOSO; AGRA, 2009, p. 224).

O partido tem o poder de escolher a quantidade de membros do comitê financeiro, todavia é obrigatória a indicação de pelo menos um presidente e um tesoureiro. Depois de escolhidos os integrantes, as atribuições do comitê são: a

arrecadação e aplicação dos recursos de campanha; orientar os candidatos acerca da prestação de contas, além da arrecadação e aplicação dos recursos; encaminhar a prestação de contas à Justiça Eleitoral dos candidatos às eleições majoritárias com abrangência dos vices e suplentes; encaminhar a prestação de contas dos candidatos às eleições proporcionais, caso esses não façam por conta própria, à Justiça Eleitoral (PINTO, 2008).

Constituído o comitê financeiro, inicia-se a arrecadação dos recursos para cobrir as despesas com as campanhas eleitorais, entretanto, as doações possuem limites de valores a serem observados pelos seus doadores. Schreiner diz que:

> A lei eleitoral estabeleceu limites de valores para estas doações, de modo que:
> - pessoas físicas poderão doar até 10% (dez por cento) dos rendimentos brutos auferidos no ano anterior ao da eleição. Há uma exceção, que são as doações estimáveis em dinheiro relativas à utilização de bens móveis ou imóveis de propriedade do doador, desde que o valor da doação não ultrapasse R$ 50.000,00. Estas doações estimáveis não entram no cômputo deste limite de 10% dos rendimentos do ano anterior;
> - pessoas jurídicas poderão doar até 2% (dois por cento) do faturamento bruto do ano anterior ao da eleição;
> - o candidato poderá utilizar em favor de sua própria campanha eleitoral o valor equivalente a até 50% do seu patrimônio informado à Receita Federal, relativo ao exercício anterior ao do pleito (no caso, 2013).
>
> As doações entre partidos políticos, comitês financeiros e candidatos deverão ser realizadas mediante recibo eleitoral e não estarão sujeitas aos limites acima informados.
>
> As doações feitas por um candidato em favor de outro candidato, partido político ou comitê financeiro, também deverá respeitar o limite de 10% dos rendimentos do ano anterior.
>
> Os empréstimos contraídos pela pessoa física do candidato serão considerados doação de recursos próprios se aplicados na sua própria campanha eleitoral.
>
> O doador que fizer repasse de valores acima dos limites permitidos ficará sujeito ao pagamento de multa de 5 a 10 vezes a quantia em excesso. Além disso, a pessoa jurídica que infringir este artigo poderá ficar proibida de participar de licitações e de celebrar contratos com o poder público pelo prazo de 5 anos. O candidato, por sua vez, poderá responder por abuso de poder econômico e, em alguns casos, ter seu mandato cassado (SCHREINER, 2014b, texto digital).

Esses limites estão estabelecidos no artigo 25 da Resolução do TSE n° 23.406, sendo que esse artigo regulamenta a Lei n° 9.504/97 no tocante aos artigos 23 e 81, os quais falam dos limites de doações de pessoas físicas e jurídicas. Importante ressaltar que a presente Resolução diz que quando o candidato utilizar de recursos próprios o limite máximo é o declarado pelo partido por cargo eletivo.

3.4.1 Vedações legais ao financiamento de campanhas

As vedações legais de que trata o artigo 24 da lei das eleições são proibições de quem não pode fazer doações, sob pena de irregularidade insanável, acarretando a rejeição das contas até mesmo que se faça a restituição do valor ao doador, conforme explica Pinto (2008). A resolução do TSE n° 23.406 complementa e reforça essa informação, como se observa:

> Art. 28. É vedado a candidato, partido político e comitê financeiro receber, direta ou indiretamente, doação em dinheiro ou estimável em dinheiro, inclusive por meio de publicidade de qualquer espécie, procedente de (Lei nº 9.504/97, art. 24, I a XI):
> I – entidade ou governo estrangeiro;
> II – órgão da administração pública direta e indireta ou fundação mantida com recursos provenientes do poder público;
> III – concessionário ou permissionário de serviço público;
> IV – entidade de direito privado que receba, na condição de beneficiária, contribuição compulsória em virtude de disposição legal;
> V – entidade de utilidade pública;
> VI – entidade de classe ou sindical;
> VII – pessoa jurídica sem fins lucrativos que receba recursos do exterior;
> VIII – entidades beneficentes e religiosas;
> IX – entidades esportivas;
> X – organizações não governamentais que recebam recursos públicos;
> XI – organizações da sociedade civil de interesse público;
> XII – sociedades cooperativas de qualquer grau ou natureza, cujos cooperados sejam concessionários ou permissionários de serviços públicos ou que estejam sendo beneficiados com recursos públicos (Lei nº 9.504/97, art. 24, parágrafo único).
> XIII – cartórios de serviços notariais e de registros.
> § 1º Os recursos recebidos por candidato, partido ou comitê financeiro que sejam oriundos de fontes vedadas deverão ser transferidos ao Tesouro Nacional, por meio de Guia de Recolhimento da União (GRU), por quem os receber, tão logo sejam identificados, observando-se o limite de até 5 dias após o trânsito em julgado da decisão que julgar as contas de campanha.
> § 2º O respectivo comprovante de recolhimento poderá ser apresentado juntamente em qualquer fase da prestação de contas ou até o dia útil seguinte ao limite do prazo previsto no § 1º, sob pena de encaminhamento das informações à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional para fins de cobrança.
> § 3º A transferência de recursos recebidos de fontes vedadas para outros diretórios partidários, comitês financeiros e candidatos não isenta os donatários da obrigação prevista no § 1º.
> § 4º A devolução ou o recolhimento ao Erário de recursos recebidos de fonte vedada não impede eventual declaração da insanabilidade das contas, considerados os elementos do caso concreto.

Essas vedações devem ser observadas com rigor para os partidos e candidatos não terem as contas rejeitadas. Todavia, é bom lembrar que aquilo que não é proibido, em tese, é permitido e, assim, explica Barreto (2012) que

cooperativas em que os cooperados nãos sejam concessionários ou permissionários de serviço público e não sejam beneficiados com recursos públicos podem doar, desde que observados os limites legais. Contudo, a ADI 4.650 requer algumas mudanças nesse aspecto, conforme se verá adiante.

3.5 Gastos eleitorais e prestação de contas

Em entrevista ao jornal Zero Hora no dia 28 de setembro de 2014, o Presidente do TSE, ministro Dias Toffoli, foi enfático ao alegar que no Brasil não existe caixa dois, com o argumento de que não há limites na lei quanto ao valor a ser gasto por partidos, ou seja, o partido diz que vai gastar um valor de X milhões de reais na campanha para presidente e esse é o limite dele, assim o caixa principal supre as necessidades totais (BAHIA; MAZUI, 2014).

Conforme Pinto (2008, p. 274), “gastos, para fins eleitorais, são todas as despesas relacionadas com a campanha, inclusive, as multas aplicadas até a data das eleições aos partidos e candidatos por infração à legislação eleitoral.” Esses gastos estão sujeitos ao limite fixado pelo art. 17 – A da Lei 9.504/97:

> Art. 17 – A. A cada eleição caberá à lei, observadas as peculiaridades locais, fixar até o dia 10 de junho de cada ano eleitoral o limite dos gastos de campanha para os cargos em disputa; não sendo editada lei até a data estabelecida, caberá a cada partido político fixar o limite de gastos, comunicando à Justiça Eleitoral, que dará a essas informações ampla publicidade.

A Lei 9.504/97, no artigo 26, explica o que vem a ser gasto eleitoral, regulamentado pela resolução n° 23.406/14 em seu artigo 31.

> Art. 31. São gastos eleitorais, sujeitos a registro e aos limites fixados (Lei nº 9.504/97, art. 26):
> I – confecção de material impresso de qualquer natureza e tamanho;
> II – propaganda e publicidade direta ou indireta, por qualquer meio de divulgação;
> III – aluguel de locais para a promoção de atos de campanha eleitoral;
> IV – despesas com transporte ou deslocamento de candidato e de pessoal a serviço das candidaturas;
> V – correspondências e despesas postais;

> VI – despesas de instalação, organização e funcionamento de comitês e serviços necessários às eleições;
> VII – remuneração ou gratificação de qualquer espécie paga a quem preste serviços a candidatos, partidos políticos e comitês financeiros;
> VIII – montagem e operação de carros de som, de propaganda e de assemelhados;
> IX – realização de comícios ou eventos destinados à promoção de candidatura;
> X – produção de programas de rádio, televisão ou vídeo, inclusive os destinados à propaganda gratuita;
> XI – realização de pesquisas ou testes pré-eleitorais;
> XII – custos com a criação e inclusão de páginas na internet;
> XIII – multas aplicadas, até as eleições, aos candidatos, partidos políticos e comitês financeiros por infração do disposto na legislação eleitoral;
> XIV – doações para partidos políticos, comitês financeiros ou outros candidatos;
> XV – produção de jingles, vinhetas e slogans para propaganda eleitoral.

Os gastos elencados nesse rol são meramente exemplificativos, devendo a despesa que não estiver enumerada no artigo, mas foi utilizada de alguma forma pelo partido ou candidato, ser contabilizada e prestada conta no final da campanha. Tudo isso se dá pelo fato de que os mecanismos de campanhas são mutantes e velozes e ficar atrelado a um rol taxativo seria não dar efetividade à intenção da lei de fazer uma eleição mais transparente (VELOSO; AGRA, 2009).

Passadas as eleições, é hora de prestar contas das despesas com a campanha à Justiça Eleitoral. Veloso e Agra (2009) explicam que esse procedimento está previsto em lei e serve para apurar a origem dos recursos e a forma como foram gastos os valores arrecadados e assim dar maior igualdade de competitividade entre os candidatos, como também evitar ao máximo o abuso do poder econômico nas eleições. A prestação de contas deve ser feitas no prazo de 30 dias da realização das eleições e, caso há segundo turno, no prazo de 30 dias deste (art. 29, III e IV, Lei 9.504/97).

O interessante das prestações de contas é que a intenção dela é evitar o desvio de recursos e a incidência do poder econômico. Desse modo, Pinto (2008) argumenta que, mesmo candidato que desista, renuncie ou tenha o registro indeferido, deve prestar contas ao tempo que esteve presente ao processo eleitoral. O autor ainda lembra que no caso de falecimento é o administrador financeiro que deve prestar contas ao tempo de participação na campanha do *de cujus*, ou na sua falta, a direção partidária, no que for possível; e, mesmo não existindo movimentação de recurso, devem-se prestar contas de que não houve.

O artigo 28, §1° e §2° da Lei das Eleições, narra que nas eleições majoritárias a prestação de contas deve ser feita pelo comitê financeiro, enquanto nas proporcionais pode ser feito pelo comitê ou pelo candidato. Barreto, ao professorar acerca do assunto, lembra que “além dessa prestação de contas ao final das eleições, os partidos, coligações e candidatos devem fazer duas prestações de contas parciais durante a campanha, nos dias 6 de agosto e 6 de setembro (art. 28, § 4º, da LE).

Para fazer a análise da prestação de contas, a Justiça Eleitoral, se for o caso, poderá ser auxiliada pelos técnicos dos Tribunais de Contas e deverá proferir decisão se aprova ou rejeita, em até 8 dias antes da data da diplomação. Caso rejeitadas as contas, a Justiça Eleitoral pedirá informações necessárias ao candidato ou comitê financeiro (SANTANA; GUIMARÃES, 2004).

Assim como os candidatos devem prestar suas contas em determinado período, os partidos políticos também têm essa obrigação conforme o artigo 32 da Lei 9.096/95 e para isso devem manter a escrituração contábil atualizada para análise de despesas e receitas do partido. Destarte, até dia 30 de abril do ano sequencial, o partido deve enviar a contabilidade do ano anterior à Justiça Eleitoral, a qual dará publicidade. A rejeição às contas partidárias ensejará algumas sanções, como, por exemplo, suspensão dos valores do Fundo Partidário (VELOSO; AGRA, 2009).

Qualquer pessoa pode se inteirar dos gastos de campanhas eleitorais praticados por seus candidatos. Para isso, basta acessar o site do TSE e verificar a prestação de contas eleitorais, que por sinal são exorbitantes, como se demonstrará a seguir com os valores gastos pelos dois candidatos que disputaram o segundo turno das eleições presidenciais de 2014.

A prestação de contas da Presidente da República, Dilma Vana Rousseff, é a seguinte:

Quadro 1 – Prestação de contas da Presidente da República Dilma Vana Rousseff

	Receita total R$	**Despesa total R$**	**Resultado R$**
Candidata à Presidência e Vice-Presidente	350.836.301,70	350.575.063,64	261.238,06

Fonte: Zero Hora, 2014.

Quadro 2 - A prestação de contas do candidato Aécio Neves:

	Receita total R$	**Despesa total R$**	**Resultado R$**
Candidato a Presidente e Vice-Presidente	222.925.853,17	223.475.907,21.	-550.054,04

Fonte: Zero Hora, 2014.

Enquanto Dilma Rousseff teve um saldo positivo de mais de R$ 261 mil, Aécio Neves teve uma despesa maior que a receita e ficou com uma dívida de campanha no valor de mais de meio milhão de reais. Lembra-se que a dívida de campanha não é causa de rejeição de contas e será assumida pelo partido e pelo candidato, solidariamente (art. 29,§§ 3° e 4°, Lei 9.504/97). Contudo, as sobras de campanhas serão revertidas ao partido político da circunscrição, devendo o comprovante de transferência ser juntado à prestação de contas do responsável pelo recolhimento, e as sobras pertencente ao Fundo Partidário, se existente, deverá ser restituída ao partido político para depósito na conta bancária destinada à movimentação de recursos dessa natureza (art. 39 e parágrafos da Resolução n° 23.406/2014).

4 A ADI 4.650 E O FINANCIAMENTO DE CAMPANHAS ELEITORAIS

A Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) ingressou com a Ação Direta de Inconstitucionalidade 4.650 no Supremo Tribunal Federal (STF) requerendo a inconstitucionalidade parcial sem redução de texto, assim como a inconstitucionalidade sem pronúncia de nulidade de alguns artigos das Leis 9.504/97 e 9.096/95 que permitem indiretamente as doações de pessoas jurídicas; do mesmo modo requerem que seja instado o Congresso Nacional para que edite legislação na qual estabeleça um limite per capita mais baixo e equânime para as doações feitas por pessoas físicas às campanhas eleitorais, assim como pelos próprios candidatos, sob pena de, não o fazendo, atribuir essa competência ao Tribunal Superior Eleitoral.

Todo o alegado na ADI 4.650 tem como argumento a influência do poder econômico nas eleições e as mazelas por ele geradas, assim como a permissão dessas doações ferirem princípios constitucionais como o da igualdade, da República e da democracia.

4.1 Breves noções sobre o Controle de Constitucionalidade através da ADI e a legitimidade da OAB para propô-la

Para uma Lei ou Ato Normativo serem válidos, devem estar de acordo com a Constituição, conforme hierarquia das normas. Caso contrário, se dirá que é

inconstitucional. Todavia, antes disso, deverá passar por um processo de Controle de Constitucionalidade. Pinho introduz acerca do tema:

> Controle de constitucionalidade é a verificação da adequação vertical que deve existir entre as normas infraconstitucionais e a Constituição. É sempre um exame comparativo entre um ato legislativo ou normativo e a Constituição. Todo ato legislativo ou normativo que contrariar a Lei Fundamental de organização do Estado deve ser declarado inconstitucional (PINHO, 2001, p. 29).

Leis ou atos normativos que violam princípios constitucionais também são passíveis de controle de constitucionalidade, pois os princípios são considerados espécies de normas e deste modo regulam as condutas e o modo de como deveriam ser seguidas. Assim disserta Möller acerca do descrito nesse parágrafo:

> Pacífico, portanto, o entendimento de que tanto regras como princípios constituem espécies normativas. Tanto regras como princípios tratam diretamente sobre a regulação de condutas, uma vez que importam em juízos concretos sobre dever ser, ainda que o façam de forma consideravelmente diferente (MÖLLER, 2011, p. 228).

De acordo com Pinho (2001), no Brasil as formas de inconstitucionalidade são por ação e por omissão, sendo esta a falta de leis ou atos normativos para que se possam cumprir preceitos fundamentais, conforme esclarece o Art. 103, § 2° da CF/88 e aquela ocorre quando é produzido leis, *latu sensu*, que desrespeitam a Carta Magna do Brasil (Art.102, I, a, CF/88); podendo ser a inconstitucionalidade formal quando em desacordo com as formalidades legais, ou material quando contrariam o conteúdo das normas da Constituição.

Dependendo do momento em que é exercido o controle de constitucionalidade, pode-se dizer que é preventivo ou repressivo. Preventivo é quando no curso do processo legislativo, os Projetos de Leis ou Propostas de Emendas Constitucionais são encaminhados para apreciação das Comissões de Constituição e Justiça (CCJs), ou também quando o Chefe do Executivo veta-as, baseado na inconstitucionalidade, o chamado veto técnico-jurídico. O repressivo, conhecido também por corretivo, sucessivo ou *a posteriori,* é utilizado depois que uma lei ou ato normativo já tiver sido produzidos e estar fazendo parte sistema normativo. Esse controle é exercido por qualquer dos três poderes e declarada inconstitucional desde que eivados de inconstitucionalidade (TAVARES, 2010).

Dentre o controle repressivo de inconstitucionalidade está a chamada via indireta, conhecida por controle difuso ou via de exceção e, a via direta, também chamada controle concentrado ou via de ação. O controle difuso analisa o caso concreto. Desse modo, requer-se a inconstitucionalidade da norma para não cumpri-la. Esse controle poderá ser efetuado por qualquer juiz ou tribunal e a decisão é sempre *inter partes* (individual ou coletiva), ou seja, continua valendo para as pessoas não envolvidas na relação processual. Entretanto, essa decisão pode chegar ao STF, em última instância. Assim, julgada inconstitucional, o STF encaminhará ao Senado Federal para suspensão de execução da lei, de acordo com o art. 52, X, CF/88. O controle concentrado tem um tramite diferente. Nesse caso a norma em abstrato é questionada e encaminhada à Suprema Corte para julgamento, sendo sua decisão, se declarada inconstitucional a norma, *erga omnes,* e a natureza da decisão pode ser *ex tunc* ou *ex nunc* (PINHO, 2001; TEMER, 2006).

Se uma Lei ou Ato Normativo estiverem viciados, em desconformidade com a Constituição Federal, ou for omissa, poderá ser proposta uma ADI (Ação Direta de Inconstitucionalidade) por qualquer dos legitimados do Art. 103 da CF/88.

> Art. 103. Podem propor a ação direta de inconstitucionalidade e a ação declaratória de constitucionalidade:
> I - o Presidente da República;
> II - a Mesa do Senado Federal;
> III - a Mesa da Câmara dos Deputados;
> IV - a Mesa de Assembleia Legislativa ou da Câmara Legislativa do Distrito Federal;
> V - o Governador de Estado ou do Distrito Federal;
> VI - o Procurador-Geral da República;
> **VII - o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil;**
> VIII - partido político com representação no Congresso Nacional;
> IX - confederação sindical ou entidade de classe de âmbito nacional.

A legitimidade da OAB para propor a ADI está prevista no art. 103, VII da CF/88 e Barroso (2009) explica que esse poder foi dado ao Conselho Federal da OAB devido ao seu importante papel no processo de redemocratização do país. Ainda conforme esse doutrinador, o procedimento, ou seja, processo e julgamento são regidos pela Lei n° 9.868/99, tendo como órgão competente para o julgamento o STF. Pinho (2001) complementa acerca dos outros atores da referida ação, explicando que também participam do julgamento da ADI o Procurador-Geral da República, que atua como *custos legis,* opinando sobre a (in)constitucionalidade e o

Advogado-Geral da União que velará pela defesa da constitucionalidade em questão (Art. 103, §1° e §3° da CF/88, respectivamente).

4.2 O Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição Federal

O STF é a mais alta corte do Poder Judiciário brasileiro, possuindo as competências de Suprema Corte (julgar em última instância) e de Tribunal Constitucional (ligados a questões constitucionais, mesmo que em abstrato), conforme esclarece Jayme (2000).

A Constituição Federal, no Art.. 102, diz que sua guarda será feita pelo STF e que compete a esse Tribunal processar e julgar originariamente a Ação Direta de Inconstitucionalidade e Ação Declaratória de Constitucionalidade de lei federal ou ato normativo, decidindo no final do julgamento se a lei é válida ou não. Nesse sentido, explica Kelsen apud Rodrigues (2010, texto digital):

> O tribunal constitucional atuaria como um 'legislador negativo', pois não tem a faculdade de criar leis, mas caso entenda que alguma norma promulgada vulnera o(s) disposto(s) previsto(s) na constituição, tem o poder para retirá-la do ordenamento jurídico, revogando-a total ou parcialmente.

Ainda, de acordo com Rodrigues, o papel do STF é zelar pela correta interpretação e aplicação das leis à luz da Constituição, julgando, caso provocado pelos entes dispostos no Art. 103 da CF/88, como no caso da OAB na ADI 4.650, se o tema é constitucional ou não. Destarte, Pinho (2001) conclui que a inconstitucionalidade pode ser total, quando a norma é aprovada eivada de vícios formais, sendo imediatamente inaplicável, ou parcial, quando é declarado inconstitucional somente determinado artigo ou dispositivo, aproveitando todos os demais.

4.3 A ADI 4.650 e seus pedidos de mérito: análise conforme Lei 9.868/99

De acordo com a ADI 4.650, com pedido de medida cautelar, proposta pelo Conselho Federal da OAB (2011), o financiamento de campanhas eleitorais efetuados por pessoas jurídicas é inconstitucional. No mesmo sentido é o financiamento pelo próprio candidato e pela pessoa física, no qual se deseja que o Congresso Nacional edite Lei regulando um patamar razoável com um teto de doação, baseado no princípio da igualdade e proibição de influência do poder econômico. Os pedidos de inconstitucionalidades requeridos no mérito da ADI 4.650/ 2011, são:

> a) Seja declarada a inconstitucionalidade parcial, sem redução de texto, do art. 24 da Lei 9.504/97, na parte em que autoriza, *a contrario sensu*, a doação por pessoas jurídicas a campanhas eleitorais, bem como a inconstitucionalidade do Parágrafo único do mesmo dispositivo e do art. 81, *caput* e § 1° do referido diploma legal, atribuindo-se, em todos os casos, eficácia *ex nunc* à decisão;
> b) Seja declarada a inconstitucionalidade parcial, sem redução de texto, do art. 31 da Lei 9.096/95, na parte em que autoriza, *a contrario sensu*, a realização de doações por pessoas jurídicas a partidos políticos; e a inconstitucionalidade das expressões '*ou pessoa jurídica'*, constante no art. 38, inciso III, da mesma lei, e '*e jurídicas'*, inserida no art. 39, *caput* e § 5° do citado diploma legal, atribuindo-se, em todos os casos, eficácia *ex nunc* da decisão;
> c) Seja declarada a inconstitucionalidade, sem pronúncia de nulidade, do art. 23,§ 1°, incisos I e II, da Lei 9.504/97, autorizando-se que tais preceitos mantenham a eficácia por mais 24 meses, a fim de se evitar a criação de uma "lacuna jurídica ameaçadora" na disciplina do limite às doações de campanhas realizadas por pessoas naturais e ao uso de recursos próprios pelos candidatos nessas campanhas;
> d) Seja declarada a inconstitucionalidade, sem pronúncia de nulidade, do art. 39, § 5°, da Lei 9.096/95 - com exceção da expressão "e jurídicas", contemplada no pedido "b", *supra* – autorizando-se que tal preceito mantenha a eficácia por até 24 meses, a fim de se evitar a criação de uma "lacuna jurídica ameaçadora" na disciplina do limite às doações a partido político realizadas por pessoas naturais;
> e) Seja instado o Congresso Nacional a editar legislação que estabeleça (1) limite *per capita* uniforme para doações a campanha eleitoral ou a partido por pessoa natural, em patamar baixo o suficiente para não comprometer excessivamente a igualdade nas eleições, bem como (2) limite, com as mesmas características, para o uso de recursos próprios pelos candidatos em campanha eleitoral, no prazo de 18 meses, sob pena de, em não o fazendo, atribuir-se ao Tribunal Superior Eleitoral a competência para regular provisoriamente tal questão.

Uma lei é divisível. Portanto, pode ser declarada inconstitucional em algumas partes e declarada constitucional em outras. Chama-se assim de

inconstitucionalidade parcial. Há, portanto, a possibilidade de se declarar a inconstitucionalidade parcial, sem redução de texto, na qual o STF diz qual a impossibilidade de aplicação de determinada lei ou artigos de lei, deixando a possibilidade de aplicação a outras hipóteses (PINHO, 2001). A declaração de inconstitucionalidade parcial, sem redução de texto, está prevista no Art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99 (Lei que regulamenta o processo e julgamento da ADI e ADC), *in verbis*:

> Art. 28. Dentro do prazo de dez dias após o trânsito em julgado da decisão, o Supremo Tribunal Federal fará publicar em seção especial do Diário da Justiça e do Diário Oficial da União a parte dispositiva do acórdão.
> Parágrafo Único. A declaração de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade, inclusive a interpretação conforme a Constituição e a declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto têm eficácia contra todos e efeito vinculante em relação aos órgãos do Poder Judiciário e à Administração Pública federal, estadual e municipal.

Complementando o assunto acerca da inconstitucionalidade parcial sem redução de texto, Lenza (2014) explica que o STF atua como um legislador negativo, nunca podendo criar uma lei a exemplo do poder legislativo. Desta forma, a Suprema Corte pode declarar a inconstitucionalidade na maneira de utilizar ou interpretar determinada legislação, devendo esse Tribunal dizer qual a interpretação correta, não eivada de inconstitucionalidade.

Tudo isso que foi explicado se dá pelo fato de a lei não vedar a possibilidade de financiamento de campanhas eleitorais por pessoas jurídicas, ou seja, empresas e, por isso, requeridos nos pedidos das letras “a” e “b” citadas anteriormente, em que falam sobre a inconstitucionalidade parcial, sem redução de texto, além de inconstitucionalidade total, como se demonstra, *ipsis litteris:*

> **Lei 9.504/97, Lei das Eleições.**
> Art. 24. É vedado a partido e candidato, receber direta ou indiretamente doação em dinheiro ou estimável em dinheiro, inclusive por meio de publicidade de qualquer espécie, de:
> I – entidade ou governo estrangeiro;
> II – órgão da administração pública direta ou indireta ou fundação mantida com recursos provenientes do Poder Público;
> III – concessionário ou permissionário de serviço público;
> IV – entidade de direito privado que receba, na condição de beneficiária, contribuição compulsória em virtude de disposição legal;
> V – entidade de utilidade pública;
> VI – entidade de classe ou sindical;
> VII – pessoa jurídica sem fins lucrativos que receba recursos do exterior;
> VIII – entidades beneficentes ou religiosas;

> IX – entidades esportivas;
> X – organizações da sociedade civil de interesse público.
> Parágrafo único. Não se incluem nas vedações de que trata este artigo as cooperativas cujos cooperados não sejam concessionários ou permissionários de serviços públicos, desde que não estejam sendo beneficiadas com recursos públicos, observado o disposto no art. 81.
> Art. 81. As doações e contribuições de pessoas jurídicas para campanhas eleitorais poderão ser feitas a partir do registro dos comitês financeiros dos partidos ou coligações.
> § 1º As doações e contribuições de que trata este artigo ficam limitadas a dois por cento do faturamento bruto do ano anterior à eleição.

A Lei 9.505/97 estabelece e regula as normas para as eleições, tudo em observância ao Código Eleitoral. A Lei abaixo descrita dispõe sobre partidos políticos e regulamenta os artigos 17 e 14, § 3º, inciso V, da Constituição Federal, porém as duas se complementam.

> **Lei 9.096/95, Lei dos Partidos Políticos.**
> Art. 31. É vedado ao partido receber, direta ou indiretamente, sob qualquer forma ou pretexto, contribuição ou auxílio pecuniário ou estimável em dinheiro, inclusive através de publicidade de qualquer espécie, procedente de:
> I - entidade ou governo estrangeiros;
> II - autoridade ou órgãos públicos, ressalvadas as dotações referidas no art. 38;
> III - autarquias, empresas públicas ou concessionárias de serviços públicos, sociedades de economia mista e fundações instituídas em virtude de lei e para cujos recursos concorram órgãos ou entidades governamentais;
> IV - entidade de classe ou sindical.
> Art. 38. O Fundo Especial de Assistência Financeira aos Partidos Políticos (Fundo Partidário) é constituído por:
> [...]
> III - doações de pessoa física **ou jurídica**, efetuadas por intermédio de depósitos bancários diretamente na conta do Fundo Partidário;
> Art. 39. Ressalvado o disposto no art. 31, o partido político pode receber doações de pessoas físicas **e jurídicas** para constituição de seus fundos.
> [...]
> § 5º Em ano eleitoral, os partidos políticos poderão aplicar ou distribuir pelas diversas eleições os recursos financeiros recebidos de pessoas físicas **e jurídicas**, observando-se o disposto no § 1º do art. 23, no art. 24 e no § 1º do art. 81 da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, e os critérios definidos pelos respectivos órgãos de direção e pelas normas estatutárias.

Como se observa, em nenhum artigo das leis citadas aparece a proibição taxativa do financiamento privado de campanhas eleitorais por pessoas jurídicas. Por esse motivo, como já explicado, requer-se a inconstitucionalidade, sem redução de texto, com efeito, *ex nunc*. Também se requer a inconstitucionalidade total na parte que autoriza expressamente o financiamento por empresas e cooperativas. Ainda, de acordo com Cerqueira e Cerqueira (2012), essa ideia de proibição de doações por pessoas jurídicas às campanhas de partidos e candidatos se deve pelo

fato de esse tipo de financiamento provocar uma desigualdade política dos mais ricos sobre os mais pobres no resultado da corrida eleitoral e, por consequência sobre a maneira de atuar do Estado.

Os pedidos das alíneas “c” e “d” falam da inconstitucionalidade sem pronúncia de nulidade do artigo 39, § 5° da Lei dos Partidos Políticos e do art. 23, § 1°, inc. I e II da Lei das Eleições, para que continuem valendo por mais 24 meses, a fim de se evitar uma “lacuna jurídica ameaçadora” e deste modo evitar que se crie um problema maior com uma proibição imediata. O art. 39, § 5°, da Lei 9.096/95, já foi transcrito anteriormente, sendo necessária somente a transcrição do art. 23, § 1°, I e II, da Lei 9.504/97:

> Art. 23. Pessoas físicas poderão fazer doações em dinheiro ou estimáveis em dinheiro para campanhas eleitorais, obedecido o disposto nesta Lei.
> § 1º As doações e contribuições de que tratam este artigo ficam limitadas:
> I - no caso de pessoa física, a dez por cento dos rendimentos brutos auferidos no ano anterior à eleição;
> II - no caso em que o candidato utilize recursos próprios, ao valor máximo de gastos estabelecido pelo seu partido, na forma desta Lei.

O debate acerca desses limites de valores é latente, pois o argumento central da ADI é a desigualdade gerada por doadores milionários e pessoas normais, ficando muitos políticos e partidos devendo favores a grandes financiadores. Isso é um grave problema que fomenta a corrupção, contudo uma mudança sem adaptação gera consequências (OAB, 2011). Por isso, o pedido de não pronunciamento de nulidade imediata, foi requerido. A base legal, que prevê essa possibilidade, é o art. 27, da Lei 9.868/99:

> Art. 27. Ao declarar a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, e tendo em vista razões de segurança jurídica ou de excepcional interesse social, poderá o Supremo Tribunal Federal, por maioria de dois terços de seus membros, restringir os efeitos daquela declaração ou decidir que ela só tenha eficácia a partir de seu trânsito em julgado ou de outro momento que venha a ser fixado.

Como se observa, o argumento para que o julgamento não tenha eficácia imediata é a segurança jurídica ou interesse social muito relevante, contudo dois terços dos ministros do STF devem votar nesse sentido. A segurança jurídica foi argumentada com a expressão “lacuna jurídica ameaçadora”. Na sequência, e complementando os pedidos “c” e “d”, tem-se o pedido “e”, que faz um apelo ao

legislador, neste caso, o Congresso Nacional, para que estabeleça um limite *per capita,* para doações de pessoas físicas e de candidatos às campanhas e partidos, dentro do prazo de 18 meses, sendo que, na omissão, o TSE regule os limites através de Resolução.

A inconstitucionalidade sem pronúncia de nulidade surgiu no Brasil na década de 1990, inspirado por julgamentos da Alemanha e dos EUA, quando o STF começou a declarar a inconstitucionalidade , como diz Tavares:

> O STF também se aproximou da discussão quando teve de apreciar a inconstitucionalidade de lei que feria a isonomia por outorgar vantagem a determinadas categorias com exclusão de outras. Assim aconteceu na ADIn 526, na qual se controvertia sobre a Medida Provisória n. 296 – que concedeu aumento a específico segmento do funcionalismo público, ignorando os demais e ferindo frontalmente o disposto no inciso X do art. 37. A pura e simples declaração de inconstitucionalidade com pronúncia de nulidade da lei conduziria a uma situação extremamente gravosa e injusta para aquela categoria que havia percebido o aumento (ao qual todo funcionalismo fazia jus). Nessa decisão, de 1991, o Tribunal constatou a inconveniência de declarar a nulidade, não obstante a presença da inconstitucionalidade no texto normativo impugnado (TAVARES, 2010, p. 286-287).

Importante ressaltar que o art. 37, X da CF/88, na citação acima, era pertencente à redação anterior a Emenda Constitucional n° 19/98. Todavia, o assunto sobre inconstitucionalidade sem pronúncia de nulidade continua com os mesmos pressupostos, para evitar mazelas maiores do que as que se pretende corrigir através da ação declaratória de inconstitucionalidade, além de evitar que o judiciário legisle no lugar do legislativo. Assim é o entendimento do Egrégio Tribunal de Justiça de Santa Catarina, no julgamento da apelação cível n° AC 689628 SC 2008.068962-8, quando fala desse tema:

> A Suprema Corte adotou a técnica decisória desenvolvida pela Corte Constitucional Alemã conhecida como "declaração de inconstitucionalidade sem a pronúncia de nulidade" (Unvereinbarkeitserklärung), ou seja, não obstante o reconhecimento da inconstitucionalidade da norma, ela continuará regendo as relações obrigacionais, em virtude da impossibilidade do Poder Judiciário se substituir ao legislador. [...] *seguindo a técnica adotada pelo STF, de declaração de inconstitucionalidade sem pronúncia de nulidade, tem-se que uma norma sobre a matéria, não obstante sua eventual inconstitucionalidade continua a reger as relações obrigacionais até a edição de nova lei conforme a Constituição (SANTA CATARINA, 2009, texto digital).*

Destarte, caso seja declarada a inconstitucionalidade dos artigos que regulam os atuais valores (em porcentagem) – que permitem as doações de candidatos e pessoas físicas a candidatos e partidos – essa regra continuará em vigor por 24 meses, contudo, o Congresso Nacional tem 18 meses para regularizar essa situação através de lei. No mesmo sentido é o entendimento de Mendes (2004), quando esclarece que esse tipo de declaração de inconstitucionalidade tem caráter mandamental, ou seja, obriga que o legislador retire e corrija com agilidade a irregularidade do ordenamento jurídico.

4.4 ADI 4.650: o financiamento de campanhas eleitorais por pessoas jurídicas e a (in)violabilidade de princípios constitucionais

De acordo com a OAB (2011), as eleições e o poder econômico geram uma mistura tóxica, pois as eleições cada vez têm custos mais elevados, como demonstrados no capítulo anterior com a tabela de valores arrecadados e gastos pelos dois principais candidatos a Presidência da República nas eleições de 2014. Desta maneira, para um candidato se eleger, precisa gastar recursos, de que muitas vezes não dispõe, com cabos eleitorais, mídia, eventos, etc., recorrendo ao financiamento privado de campanhas.

A ADI 4.650 não propõe o financiamento exclusivamente público de campanhas eleitorais, devendo os partidos e candidatos terem disponíveis somente recursos do fundo partidário. O que a OAB requer é uma eleição mais igualitária, com a devida atenção aos princípios constitucionais já citados e que o eleitor não seja o dinheiro, mas sim o cidadão, a pessoa física e, desta forma, ingressa com o pedido de inconstitucionalidade das doações de pessoas jurídicas e doações estratosféricas de pessoas físicas alegando violarem princípios constitucionais já informados. Assim argumenta a Ordem dos Advogados do Brasil (2011, p. 8-9) na ADI 4.650:

> ...não se afigura constitucionalmente admissível a permissão de doações a campanhas eleitorais feitas, direta ou indiretamente, por pessoas jurídicas. As pessoas jurídicas são entidades artificiais criadas pelo Direito para facilitar o tráfego jurídico e social, e não cidadãos, com a legítima pretensão de participarem do processo político-eleitoral.

Como se observa, as pessoas jurídicas são entidades abstratas criadas pelo sistema jurídico e social e dotadas de direitos e obrigações, todavia, não possuem direito ao voto, que é inerente ao cidadão, no qual o exercem através do sufrágio universal, desde que possuam determinados requisitos, como no mínimo 16 anos de idade.

Os empresários doadores, por diversas vezes, são pessoas físicas com interesses. Assim, permitindo a doação de pessoas jurídicas no total de 2% do seu faturamento, como também pessoas físicas milionárias doem 10% do seu rendimento – ambos os faturamentos do ano anterior ao pleito – às campanhas eleitorais, torna a disputa desigual se comparada ao financiamento de um cidadão que quer participar e que fatura um salário mínimo por mês, conforme Sarmento e Osório (2014). E, complementando o raciocínio, Marenco disserta acerca da troca de favores:

> A arrecadação de fundos financeiros para custear campanhas eleitorais adquiriu um lugar central na competição eleitoral das democracias contemporâneas, com consequências para o equilíbrio da competição e geração de oportunidades responsáveis pela alimentação de redes de compromissos entre partidos, candidatos e financiadores privados, interessados no retorno de seu investimento, sob a forma de acesso a recursos públicos ou tratamento privilegiado em contratos ou regulamentação pública. Dessa forma, a conexão, - incremento nos custos de campanha eleitoral →arrecadação financeira →tratamento privilegiado aos investidores eleitorais nas decisões sobre fundos e políticas públicas passou a constituir fonte potencial para a geração de corrupção nas instituições públicas. De um lado, partidos e candidatos buscando fontes para sustentar caras campanhas eleitorais e, de outro, empresários de setores dependentes de decisões governamentais, como bancos e construção civil (MARENCO, 2008, p. 381).

O autor quer mostrar que a vertente da corrupção é o financiamento privado de campanhas, que nada tem de proveitoso para a sociedade em geral, mas somente para o doador, que pensa nos benefícios futuros caso seu candidato vença o pleito; lembrando que muitas vezes financiam os dois ou três candidatos à vitória, fazendo com que, de qualquer maneira, alguém lhe deva favores. Quando se fala em financiamento privado leem-se empresas e pessoas físicas que doam sem limites. Igualmente, o Ministro Marco Aurélio (2014, p. 5) diz que “os representantes

fazem prevalecer, além de interesses próprios, os propósitos nada republicanos daqueles que financiaram as campanhas eleitorais que os levaram aos cargos".

O financiamento privado não é só gerador de corrupção, mas também de desigualdade. A desigualdade social não pode servir para a desigualdade de sufrágio. Porém, o que se vê é o poder econômico, atualmente, desequilibrando as eleições, mesmo possuindo, o pobre e o rico, constitucionalmente, o mesmo valor na hora do voto, com a premissa um homem um voto, que é inerente aos países democráticos. O princípio da igualdade política, consagrado nos artigos. 5° e 14 da Carta Magna dispõe que todos são iguais; portanto, devem ser tratados de forma igual.

Conforme a OAB (2011, p. 11), "a igualdade, no constitucionalismo contemporâneo, não se esgota numa vedação às discriminações arbitrárias", assim, deve o Estado intervir para integrar as pessoas excluídas na sociedade e diminuir as desigualdades sociais, econômicas e políticas existentes no país, que é o que pretende a OAB com a propositura da referida ADI.

Ainda de acordo com a OAB, o atual modelo de financiamento de campanhas eleitorais ofende o princípio da igualdade, no momento em que dão maiores oportunidades de participação política àqueles com melhores condições sociais. O Ministro do STF, Barroso, fala da igualdade e democracia ao proferir seu voto acerca da ADI 4.650:

> A ideia essencial por trás da democracia é a ideia de igualdade, é a ideia de uma pessoa, um voto, é a ideia de que todos merecem igual respeito e consideração. E, portanto, se o peso do dinheiro é capaz de desequiparar as pessoas, eu acho que este modelo apresenta um problema. Eu não vivo a fantasia de uma sociedade sem nenhum tipo de desigualdade, inclusive desigualdades econômicas, porque elas sempre existirão; elas são inevitáveis, infelizmente, no atual estágio civilizatório. Porém, o papel do Direito e da sociedade é, respeitadas as liberdades individuais, procurar minimizar o impacto do dinheiro na criação de desigualdades na sociedade. E acho que nós temos uma fórmula que potencializa a desigualdade, em vez de neutralizá-la (BARROSO, 2013, texto digital).

A ideia de igualdade nos remete à Constituição Federal, que foi promulgada depois de muitas lutas para conseguir a tão sonhada igualdade entre as pessoas; não somente entre gêneros, mas também a igualdade política e igualdade de voto, que é a chave da democracia no país.

O atual modelo de arrecadação de recursos para campanhas fere, não somente o princípio da igualdade, mas também o democrático e o republicano, na medida em que o dinheiro faz surgir um candidato como sendo o melhor por ter mais recursos e condições de “aparecer” e diminuindo drasticamente as chances de uma pessoa capaz, mas sem os mesmos recursos. Injusto também para o cidadão que não teve a chance de avaliar os outros concorrentes de uma maneira mais aprofundada, como por exemplo, pelo fato de não ter tanto tempo de propaganda ou tantos cabos eleitorais. A OAB reforça o argumento da inconstitucionalidade desse modelo de financiamento quando expõe o seguinte trecho:

> As normas de financiamento de campanhas hoje em vigor abrem o sistema político brasileiro à captura pelo poder econômico. Na esfera econômica, admite-se a desigualdade de riqueza e, consequentemente, de poder, desde que respeitadas as normas constitucionais e legais. Na esfera política, ao contrário, a desigualdade é rejeitada: nisso repousa o elemento mais elementar da democracia. Em um sistema democrático, vigora o princípio da igualdade política: todos devem ter iguais possibilidades de participar do processo político e de influenciar na formação da vontade coletiva. Quando a desigualdade econômica produz desigualdade política, estamos diante de um sistema patológico, incompatível com os princípios que integram o núcleo básico da democracia constitucional. [...] As regras hoje em vigor quanto ao financiamento de campanhas resultam, de fato, na quase adoção de critérios censitários para a escolha dos governantes. Proclama-se a igualdade formal, o princípio democrático, mas permite-se que a desigualdade política prevaleça, pela via da influência do poder econômico sobre a política (OAB, 2011, p. 12).

Os advogados proponentes da ADI utilizaram um termo bastante forte ao citar o voto censitário de outrora, em que quem possuía dinheiro, terras, bens, tinha direito ao voto de acordo com o poder econômico, sendo vedado o voto aos pobres. Não é bem assim que ocorre hoje, porém com alguma similitude, pois todo cidadão se dirige a urna e deposita seu voto, contudo, o dinheiro consegue influenciar mais pessoas do que propriamente as ideias dos candidatos, e desta maneira os que possuem mais recursos acabam se perpetuando no poder. O Ministro Marco Aurélio (2014, p. 5) diz que “não vivemos uma democracia autêntica, mas uma plutocracia – um sistema político no qual o poder é exercido pelo grupo mais rico, implicando a exclusão dos menos favorecidos”.

Os governantes que ficam no poder por muitos mandatos acabam confundindo a administração da coisa pública com seu patrimônio privado e pessoal. Outrossim, acabam ferindo desta maneira o princípio republicano, que é mais que uma forma de governo em oposição à monarquia, é a gestão da coisa pública, pois

não gerem o que é seu, mas o que pertence ao povo. De acordo com Sarmento e Osório (2014, p. 4), “o princípio republicano está associado ao respeito à moralidade pública na ação dos agentes estatais e ao combate ao patrimonialismo. A República não tolera privilégios e não compactua com a captura dos agentes públicos por interesses privados de agentes econômicos”. Contudo, mesmo com essas proibições o que se observa atualmente é uma crescente onda de corrupção e desvio de verbas em benefício próprio e uma das razões para isso é a falha na legislação eleitoral que versa sobre o financiamento das campanhas, que permitem atitudes nada republicanas.

Ainda no sentido de violação de princípios constitucionais é o Ministro Dias Toffoli (2013), que declara em seu voto proferido no julgamento da ADI 4.650 que as pessoas jurídicas não possuem cidadania, deste modo não podem participar do processo eleitoral. É através do voto, direto e secreto, que a pessoa física exerce a soberania popular e que elege seus representantes, decidindo como será o governo de seu país, estado ou município.

> Observa-se, assim, com toda a evidência, que o parágrafo único do art. 1º e o caput do art. 14 da Constituição Federal não se destinam à pessoa jurídica: essa não pode votar, não pode ser votada e, caso pudesse votar, o voto não teria o mesmo valor, formal e material, para todas. Não há, portanto, comando ou princípio constitucional que justifique a participação de pessoas jurídicas no processo eleitoral brasileiro, em qualquer fase ou forma, já que não podem exercer a soberania pelo voto direto e secreto (TOFFOLI, 2013, p. 13).

Ainda de acordo com esse estudioso, para que o financiamento de campanha seja democrático, republicano e isonômico, ele deve ter ligação com quem participa do pleito, quais sejam os candidatos, eleitores e partidos políticos, destarte, deixar as pessoas jurídicas participar das eleições, seria violar a soberania popular e infringir a Constituição Federal, conforme expõem os doutrinadores a seguir:

> O modelo de financiamento privado de campanhas adotado vai de encontro às diretrizes previstas na Constituição: ele atua no sentido de violar a igualdade do valor do voto e a paridade de armas entre candidatos, e, ao invés de promover a lisura na política representativa, acaba criando um ambiente institucional propício à corrupção e ao estabelecimento de relações antirrepublicanas.
> Do ponto de vista dos candidatos, o resultado mais direto das regras em vigor é o desestímulo a candidaturas de indivíduos desprovidos de recursos próprios e de “contatos” com o mundo empresarial, através dos quais possam arrecadar os fundos necessários para entrar na disputa. Por essa

> lógica, cidadãos comuns simplesmente não têm condições de se eleger. Além disso, como, de um lado, as doações de campanha provêm em sua quase totalidade de grandes empresas e de indivíduos muito ricos e, de outro, o volume de recursos arrecadado influi diretamente sobre as chances de eleição, os candidatos que representam os interesses do empresariado e das classes mais elevadas têm uma vantagem desproporcional na corrida eleitoral.
> Em segundo lugar, o formato atual do financiamento privado de campanhas produz uma série de deturpações do ponto de vista dos eleitores. Se o voto já não é mais a única "ficha" de um cidadão nas eleições a possibilidade de contribuir com dinheiro para campanhas eleitorais permite que a desigualdade econômica presente na sociedade seja reproduzida na arena política. Como resultado, as pessoas ricas ganham um maior peso na definição dos resultados das eleições e, consequentemente, seus interesses são sobrerepresentados no Parlamento e no Executivo, em detrimento dos cidadãos mais pobres.
> Por fim, a impregnação da política pelo capital, demonstrada pelos dados acima, cria incentivos a relações promíscuas entre o sistema político e agentes econômicos privados. Se a competição por recursos se torna central, o sistema de financiamento de campanhas determina a formação de fortes vínculos entre os candidatos eleitos e seus doadores. E estas relações antirrepublicanas que se estabelecem entre empresas doadoras e políticos são uma das maiores fontes de corrupção no país, drenando recursos públicos preciosos que deveriam ser usados para atender aos direitos e demandas da população (SARMENTO; OSÓRIO, 2014, p. 10-11).

Para que a vontade popular se concretize, é preciso que nem um agente externo de influência se envolva no processo eleitoral, a exemplo do poder econômico, e que as campanhas sejam feitas de forma livre e igualitária, para que realmente os representantes sejam eleitos pelo cidadão eleitor e não pelo eleitor dinheiro.

Os argumentos de outros ministros que votaram a favor da referida Ação Declaratória de Inconstitucionalidade seguem o mesmo sentido dos votos do Ministro Marco Aurélio e Ministro Dias Toffoli, porém com algumas distinções que não merecem análise nesta monografia e seguir com a argumentação acabaria tornando o presente trabalho cansativo e repetitivo. Contudo, assim como possuem argumentos a favor a ADI 4.650, requerendo a inconstitucionalidade do financiamento por empresas privadas e a limitação do financiamento por pessoas físicas e candidatos, há estudiosos, em corrente minoritária, que pensam e argumentam ser constitucional esse modelo de financiamento, a exemplo de Streck (2014, texto digital):

> Podem as doações ser ruins, inadequadas, aéticas, imorais, etc, etc (e mais um etc!). E o são. Mas, a pergunta que a Suprema Corte de TERRAE BRASILIS (e não a dos ISTEITES) deve responder é tão-somente essa: são elas, as doações, inconstitucionais? Podem ser ruins, mas...inconstitucionais? Aliás, as palavras não são minhas, são do próprio ministro Barroso, que-não-considera-inconstitucional-em-toda-e-qualquer-hipótese a doação a campanhas eleitorais por empresa. Vejam: em-toda-e-qualquer-hipótese.

Esse argumento se dá pelo fato de a Carta Magna não vedar tal possibilidade de financiamento e da mesma forma não nos oferece outra possibilidade de financiamento de campanhas. Não obstante, concordar com a constitucionalidade do financiamento por pessoas jurídicas não é ser a favor desse modelo, pois são argumentos totalmente distintos. Ainda de acordo com Streck, os princípios podem ser utilizados como argumento para ADI, pois o direito é regido por regras e princípios, contudo não é possível extrair, a exemplo do princípio Republicano, um modelo de financiamento de campanha.

O financiamento de campanhas eleitorais no Brasil segue modelos utilizados em outros países, a exemplo dos EUA, México, Canadá e Alemanha, pois somente desta maneira a cidadania é exercida de maneira ampla. A Advocacia Geral da União, em seu parecer referente a ADI 4.650, defende a constitucionalidade e discorre sobre a cidadania e permissão de doação por pessoa jurídica. Tentando desconstruir argumentos anteriormente citados, assim argumenta:

> Na atualidade, o conceito de cidadania excede em muito o mero ato de votar, devendo ser considerado cidadão toda pessoa física ou jurídica sujeita aos efeitos das políticas públicas governamentais. Nessa linha, o destinatário direto ou indireto das decisões de governo detém legitimidade natural para integrar, de diferentes formas, o processo de escolha dos governantes.
> Essa concepção relaciona-se à ideia de *participação* exposta por Rousseau, para quem um cidadão é a fonte e a destinação da lei, devendo sempre existir uma relação de intimidade e interdependência entre governantes e governados. Nesse contexto, não se pode afastar que as pessoas jurídicas, assim como as pessoas naturais, estão subordinadas às políticas de governo, que se traduzem, em última instância, na produção e aplicação concreta de atos pelo Estado.
> Diante do cenário constitucional vigente, percebe-se que as pessoas jurídicas não participam do processo político por meio do voto, mas não encontram óbice no Texto Maior para atuar de forma participativa em algum modelo de financiamento de campanhas políticas, através de doações legalmente contabilizadas, em obediência ao princípio democrático (AGU, 2011, p. 14-15).

A Constituição Federal não impõe um modelo específico de financiamento, assim sendo, não se pode falar em opção correta de doações às campanhas. Pode

até ser que, como diz Streck (2014), as doações de grandes empresas não sejam justas, mas o fato de existir, talvez, uma outra possibilidade que seja mais correta não quer dizer que é inconstitucional. Assim lembra Zavascki:

> No caso, o que está em questão não é saber se o modelo normativo brasileiro é conveniente, ou não, se é adequado, ou não, ou mesmo se é eficiente ou não, se representa ou não a melhor forma de enfrentar as mazelas produzidas pela interferência do dinheiro na seara política. O que está em questão é a legitimidade constitucional das normas indicadas na petição inicial, editadas para dar viabilidade e legitimidade ao aporte de recursos privados aos partidos políticos e às campanhas eleitorais. Pois bem, embora reconhecendo a inadiável necessidade de alteração do atual estado das coisas, em que campeiam práticas ilegítimas de arrecadação de recursos, de excessos de gastos e de corrupção política, nem por isso se pode concluir que as contribuições financeiras, só por serem de pessoas jurídicas, encontram óbice direto e frontal na Constituição (ZAVASCKI, 2014, p. 6).

O assunto é um debate de grande valia para o atual momento político do país, contudo, não se pode deixar o poder judiciário decidir sobre o que é melhor para a nação. O Congresso Nacional deve, através do poder que lhe é concedido pelo voto, reformular a Lei das Eleições e dos Partidos Políticos e decidir qual o modelo mais correto e equânime. Todo esse assunto deve ser avaliado e estudado mais a fundo, para não repetir a história e causar um retrocesso terrível. Neste sentido argumenta Zavascki:

> Como se sabe, o legislador brasileiro optou, em certa época, por proibir pessoas jurídicas de contribuir para partidos políticos e campanhas eleitorais. Era assim na vigência da Lei Orgânica dos Partidos Políticos editada em 1971 (Lei 5.682/71, art. 91, IV). Nem por isso, todavia, deixaram de existir na época os mesmos (ou até maiores) abusos, gastos excessivos e corrupção eleitoral que agora se atribuem às normas impugnadas na presente ação direta. Na verdade, a abertura que permitiu doações por parte de pessoas jurídicas, em níveis limitados e acompanhados por sistema de controle, como hoje está consagrado nas normas aqui atacadas, resultou de uma opção legislativa explicitamente concebida como resposta às imoderações, fraudes e descaminhos verificados quando vigorava a proibição que aqui se busca reimplantar, mazelas que vieram à tona durante as investigações de Comissão Parlamentar de Inquérito - CPI desencadeada no governo do então presidente Fernando Collor de Mello.
> Na ocasião, firmou-se o consenso de que a proibição pura em simples do financiamento de campanhas por pessoas jurídicas seria uma alternativa hipócrita para minorar a natural e inevitável insinuação do poder econômico sobre as eleições. A admissão de doações privadas, acompanhada do estabelecimento de meios de controle mais efetivos, foi a aposta que acabou sendo adotada (ZAVASCKI, 2014, p.8-9).

O regramento excessivo pode levar à prática de caixa dois, assim, proibir o atual modelo é voltar a um modelo já experimentado e que não deu certo. Como

bem lembra esse mesmo doutrinador, a nossa Carta Maior instituiu a pluralidade de partidos políticos e a democracia, embora não possuindo preço, exige partidos políticos fortes e atuantes, porém esses têm custos elevados. Assim, seria um devaneio achar que a proibição do financiamento privado seria uma panaceia para os males de desvios de verbas e trocas de favores.

A solução mais adequada para barrar o excesso de corrupção que assombra o Brasil talvez fosse uma fiscalização mais enérgica e punição efetivamente aplicada para quem burlar a lei, pois a solução não está na mudança da lei, mas no descumprimento desta (ZAVASCKI, 2011).

4.5 A expectativa de regularização do financiamento de campanhas eleitorais e suas possíveis consequências após decisão do STF

Diante das votações favoráveis pela maioria dos ministros do STF a favor da ADI, (até o momento seis votos a favor e um contra), tudo leva a crer que será proibido, num futuro próximo, o financiamento de campanhas por pessoas jurídicas do atual modelo vigente, assim como a regularização dos valores das doações por pessoas físicas e candidatos.

Todavia, isso pode gerar um embate entre os poderes e dentro do próprio parlamento, pois se encontra no Congresso a Proposta de Emenda Constitucional (PEC) n° 352/13 que poderá autorizar a doação de pessoas jurídicas mesmo depois de uma possível declaração de inconstitucionalidade, pois caberá aos partidos políticos decidirem se caberá o financiamento privado, o exclusivamente público ou o misto. A PEC já foi aprovada pela Comissão de Constituição e Justiça da Câmara e, além disso, encontra-se em andamento no Congresso Nacional a PL n° 6316/13, que veda tais doações privadas e a PLS 60/12, no Senado Federal, proibindo pessoas físicas com sentença criminal transitada em julgado e outras vedações e também proibindo pessoas jurídicas cujo dirigente seja condenado por corrupção ativa com sentença transitada em julgado (ALVES; HAJE, 2014).

Assim, são as ementas dos referidos assuntos:

PEC 352/2013:
Ementa
Altera os Art.. 14, 17, 27, 29, 45 e 121 da Constituição Federal, para tornar o voto facultativo, modificar o sistema eleitoral e de coligações, dispor sobre o financiamento de campanhas eleitorais, estabelecer cláusulas de desempenho para candidatos e partidos, prazo mínimo de filiação partidária e critérios para o registro dos estatutos do partido no Tribunal Superior Eleitoral, determinar a coincidência das eleições e a proibição da reeleição para cargos do Poder Executivo, regular as competências da Justiça Eleitoral e submeter a referendo as alterações relativas ao sistema eleitoral.

No tocante ao tema do financiamento de campanhas eleitorais propostos na PEC 352/2013, os partidos poderão financiar suas campanhas eleitorais com recursos privados, com recursos públicos ou com a combinação de ambos, conforme o que decidir o órgão partidário competente. Assim, a Lei regulamentará as doações de pessoas jurídicas e limites em valores absolutos e percentuais de doações de pessoas físicas e jurídicas, sendo que somente partidos poderão receber doações, vedadas as doações diretamente para os candidatos.

PL 6316/2013
Ementa
Dispõe sobre o financiamento das campanhas eleitorais e o sistema das eleições proporcionais, alterando a Lei nº 4.737, de 15 de julho de 1965 (Código Eleitoral), a Lei nº 9.096, de 19 de setembro de 1995 (Lei dos Partidos Políticos), e a Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997 (Lei das Eleições), e sobre a forma de subscrição de eleitores a proposições legislativas de iniciativa popular, alterando a Lei nº 9.709, de 18 de novembro de 1998.

O Projeto de Lei supracitado dispõe que o financiamento de campanhas será realizado por pessoas físicas, até um teto de setecentos reais por pessoa que serão realizadas por meio da página oficial do TSE e pelo Fundo Democrático de Campanhas, que serão geridos pelo TSE e constituídos de recursos provenientes do Orçamento Geral da União, multas administrativas e penalidades eleitorais. Além disso, define que as pessoas jurídicas são proibidas de doar direta ou indiretamente e como consequência de uma violação deste dispositivo está a de cassação do registro do candidato beneficiado e a inabilitação da pessoa jurídica responsável para contratar com o poder público pelo prazo de cinco anos e aplicação de multa no valor de dez vezes o valor doado e, em caso de reincidência, a extinção desta.

PLS 60/2012
Ementa
Altera o art. 24 da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, para estabelecer vedações a doações para campanhas eleitorais.

Esse Projeto de Lei do Senado Federal requer a proibição do financiamento de campanhas por pessoas físicas e pessoas jurídicas que possuam algumas das proibições da Lei de Inelegibilidade e da Ficha Limpa, além de outras proibições baseadas em algumas incompatibilidades, que podem ser vistas na íntegra do Projeto.

A PEC tem como objetivo a mudança constitucional, deste modo, mesmo com uma possível declaração de inconstitucionalidade por parte do STF, o Congresso Nacional poderá decidir que o financiamento privado de doações se torne constitucional, alterando a própria Constituição Federal. Entretanto, se forem os projetos de leis que modificarem o atual modelo de financiamento, talvez, no futuro, caso não de certo o modelo novo, poderá novamente sofrer um processo de inconstitucionalidade com novos argumentos. Lembra-se do voto do Ministro Teori Zavascki, em que argumenta o retrocesso na proibição do financiamento privado e a CPI PC Farias.

Além da declaração de inconstitucionalidade ou não, outro assunto bastante discutido pelos professores da área constitucional/eleitoral é de quem é a real competência para regular tal alteração no financiamento de campanhas. Nas palavras de Falcão (2013) a competência de mudança é do Congresso, podendo o STF somente declarar a inconstitucionalidade por ação ou omissão de alguma lei ou ato normativo (total ou parcial).

Depois da decisão do STF, sendo declarada a inconstitucionalidade na ADI 4.650, caso não tiver nenhuma nova Lei aprovada ou mudança através da PEC, a proibição de doações por pessoas jurídicas e limites de doações por pessoas físicas será válida para a próxima eleição, com base no artigo 17-A da Lei 9.504/1997, in verbis:

> Art. 17-A. A cada eleição caberá à lei, observadas as peculiaridades locais, fixar até o dia 10 de junho de cada ano eleitoral o limite dos gastos de campanha para os cargos em disputa; não sendo editada lei até a data estabelecida, caberá a cada partido político fixar o limite de gastos, comunicando à Justiça Eleitoral, que dará a essas informações ampla publicidade.

Neste caso excepciona-se o princípio da anualidade, ou seja, não é necessário que entre em vigor no mínimo um ano antes das eleições porque não ofende a segurança jurídica, pois o próprio legislador previu a possibilidade de alteração das regras do financiamento de campanha no ano eleitoral, conforme Fux (2013), em seu voto na ADI 4.650.

Isto posto, o objetivo da presente monografia era analisar a (in)constitucionalidade do financiamento de campanhas eleitorais por pessoas jurídicas e, por consequência, analisar as possíveis resultados após decisão definitiva do STF. Não obstante o STF estar pendido para a inconstitucionalidade de tal financiamento, no dia 27 de maio de 2015, a Câmara dos Deputados aprovou em primeiro turno a PEC que autoriza a doação de recursos por pessoas jurídicas aos partidos políticos, sendo que os candidatos somente poderão receber doações de pessoas físicas num teto a ser definido por lei, assim como o limite de gastos.

A PEC ainda precisa ser votada em segundo turno para depois seguir para o Senado Federal. Se promulgada, essa medida tornará constitucional a permissão para as empresas financiarem campanhas eleitorais, o que na prática tornaria sem efeito a decisão do STF no julgamento da ADI.

5 CONCLUSÃO

Vive-se em uma sociedade cada vez mais corruptível, cercada por escândalos e corrupções, sendo rotineiro ver matérias jornalísticas de políticos envolvidos com desvios de verbas públicas. Os gastos em campanhas eleitorais são estratosféricos e, por isso, muitos candidatos recorrem a grandes empreiteiras, bancos e empresas para financiarem suas eleições e, com isso, ficam devendo aos financiadores, retribuindo-os em forma de favores políticos que os beneficiem.

O direito eleitoral é um ramo autônomo do direito público; contudo, suas normas devem estar de acordo com a Constituição Federal de 1988. Baseada nisso, a Ordem dos Advogados do Brasil (OAB) entrou com uma ação direta de inconstitucionalidade (ADI) no Supremo Tribunal Federal (STF) para tornar inconstitucional os artigos das Leis 9.096/95 (Lei dos Partidos Políticos) e 9.504/97 (Lei das Eleições) que tratam do financiamento de campanhas eleitorais por pessoas jurídicas privadas (empresas), argumentando que esse tipo de financiamento fere princípios constitucionais que são à base das normas jurídicas, além de fomentar a corrupção no país.

Destarte, para compreender melhor o financiamento de campanhas eleitorais e a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 4.650, proposta pela Ordem dos Advogados do Brasil perante o Supremo Tribunal Federal, o primeiro capítulo desta monografia apresentou uma visão holística acerca do Direito Eleitoral, retratando os passos históricos tomados no decorrer dos séculos em relação ao processo eleitoral e político, além de ter explanado, brevemente, sobre as competências da Justiça

Eleitoral e sobre a Lei das Eleições e Lei dos Partidos Políticos, bem como aspectos mais conceituais e teóricos.

No capítulo seguinte, o estudo concentrou-se especificamente no financiamento de campanhas eleitorais, para isso se buscou analisar a história e o atual contexto histórico do referido tema, demonstrando, superficialmente, também, como funciona em outros países do globo terrestre.

O foco central do trabalho deu-se no terceiro capítulo, quando se analisou minuciosamente a ADI 4.650 proposta pela OAB, que está em votação no STF, atualmente parada com pedido de vista do Ministro Gilmar Mendes, desde abril de 2014. Para isso, apresentou-se uma base sobre controle de constitucionalidade e a legitimidade da OAB em propô-la, assim como a competência do STF para julgá-la.

Em seguida, foram abordados os pedidos de mérito da referida ADI, tudo em conformidade com a Lei 9.868/99, a qual trata do processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal.

Sequencialmente, avaliou-se o financiamento de campanhas eleitorais por pessoas jurídicas e a (in)violabilidade de princípios constitucionais, utilizando-se, para isso, de argumentos de renomados estudiosos na área eleitoral e constitucional. Para os defensores da inconstitucionalidade de tais recursos o argumento é o mesmo, ou seja, de que pessoa jurídica não vota e, se não vota, não deve doar, pois não exerce cidadania, ademais, argumentam que tais doações ferem os princípios constitucionais da igualdade, da democracia e da República. A *contrario sensu,* outros estudiosos, a exemplo do Ministro Teori Zavascki e do Professor Lênio Streck, defendem a constitucionalidade do financiamento de campanhas por pessoas jurídicas, argumentando que a constituição não veda tal financiamento, assim como não propõe outro modelo. E, por fim, falou-se da expectativa da regularização do financiamento de campanhas e suas possíveis consequências após decisão do STF.

Sabe-se que campanha eleitoral não se faz em nenhum lugar do mundo sem dinheiro, portanto, impossível querer afastar por total o capital das eleições. Deste modo, diante da análise do problema proposto para esta monografia – o

financiamento de campanhas eleitorais realizado por pessoas jurídicas privadas é inconstitucional? Caso positivo, o novo modelo de financiamento a ser adotado contribuiria para uma eleição mais justa, igualitária e democrática, ou aumentaria a corrupção e a incidência do “caixa 2”? Conclui-se que as hipóteses apresentadas possuem afirmações verdadeiras dentro de determinados contextos, pois julgar pela inconstitucionalidade do financiamento de campanhas eleitorais sem prever punições para transgressores ou sem ter uma fiscalização efetiva, poderá nos levar a tempos não tão distantes, em que as empresas já eram proibidas de doarem para as campanhas, e mesmo assim utilizavam-se de “caixas 2”. Para isso, basta lembrar-se da CPI PC Farias e do *impeachment* do Presidente Collor. Não obstante, como já explicado, a proibição de doações por empresas, somado a uma fiscalização efetiva com punições rígidas, poderá transformar as eleições numa disputa mais democrática, isonômica e republicana.

Portanto, analisando os argumentos prós e contras da ADI 4.650, conclui-se que o financiamento de campanhas eleitorais por empresas privadas é CONSTITUCIONAL, pois a Constituição Federal não veda essa possibilidade, tampouco prevê outro meio, assim como não se pode arrancar dos princípios argumentados na ADI 4.650 um modelo padrão de financiamento. Todavia, importante esclarecer que mesmo sendo constitucional, não se pode dizer que é ético, moral ou baseado na equidade.

Diante do exposto, o que deveria acontecer é uma reforma política mais ampla, minimizando a corrupção, pensando na excelência do processo eleitoral e dando iguais meios e oportunidades às pessoas em geral, para que esse processo não se torne uma disputa judiciária, onerando assim o Estado e, consequentemente, o povo. E, para que também não precisemos assistir tantas disputas entre poderes como as que acontecem entre o STF e o Congresso Nacional, para que assim os julgamentos que chegam à casa máxima do judiciário não sejam baseados em decisões políticas.

REFERÊNCIAS

ALVES, Jaciene. ALVES: PEC que permite doação de empresas a campanhas eleitorais será votada em maio. **Câmara Notícias**, Brasília, 02 abr. 2014. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/POLITICA/465198-ALVES-PEC-QUE-PERMITE-DOACAO-DE-EMPRESAS-A-CAMPANHAS-ELEITORAIS-SERA-VOTADA-EM-MAIO.html>. Acesso em: 06 maio 2015.

BACKES, Ana Luiza; Financiamento partidário e eleitoral: Alemanha, França, Portugal e Espanha. **Consultoria Legislativa/Câmara dos Deputados**, Brasília, mar. 2013. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/documentos-e-pesquisa/publicacoes/estnottec/tema3/2012_22272.pdf>. Acesso em: 30 mar. 2015.

BAHIA, Carolina; MAZUI, Guilherme; Com a palavra / Dias Toffoli -"Essa história de caixa 2 não existe no Brasil", **Zero Hora**, Porto Alegre, p. 10-11, 28 set. 2014.

BARBOSA, Rui. Trecho do discurso proferido no Senado Federal**,** em 1914. **Fundação Casa de Rui Barbosa**. Rio de Janeiro, 1914. Disponível em: <http://www.casaruibarbosa.gov.br/scripts/scripts/rui/mostrafrasesrui.idc?CodFrase=883>. Acesso em: 26 maio 2015.

BARRETO, Rafael. **Direito Eleitoral.** São Paulo: Saraiva, 2012. E-book. (Coleção Saberes do Direito, vol. 47). Disponível em: < http://lelivros.link/book/download-direito-eleitoral-vol-47-col-saberes-do-direito-rafael-barreto-em-epub-mobi-e-pdf/>. Acesso em: 19 mar. 2015.

BARROSO, Luís R.; A ideia essencial de democracia é a ideia de igualdade (voto proferido na ADI 4.650, no dia 12 dez. 2013). **Os constitucionalistas.** Brasília, 03 maio 2014. Disponível em: < http://www.osconstitucionalistas.com.br/barroso-a-ideia-essencial-da-democracia-e-a-ideia-de-igualdade>. Acesso em: 03 maio 2015.

_____, Luís R.; **O controle de constitucionalidade no Direito Brasileiro.** 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

BRASIL. Advocacia-Geral da União. **AGU defende a possibilidade de doações financeiras a partidos e campanhas eleitorais por pessoas jurídicas** (arquivo em

pdf.). 2011. Disponível em: <http://www.agu.gov.br/page/content/detail/id_conteudo/167806>. Acesso em: 04 maio 2015.

_____. Câmara dos Deputados. **Projeto de Lei n° 6.316, de 10 de setembro de 2013.** Disponível em: < http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=591375>. Acesso em: 06 maio 2015.

_____. Câmara dos Deputados. **Proposta de Emenda Constitucional n° 352, de 06 de novembro de 2013.** Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/fichadetramitacao?idProposicao=600023>. Acesso em: 06 maio 2015.

_____. Congresso Nacional. Projeto de lei n° 855, de 19 de março de 2015. **Estabelece sanções a atividades ilícitas relacionadas à prestação de contas de partido político e de campanha eleitoral.** Disponível em: <http://www.camara.gov.br/proposicoesWeb/prop_mostrarintegra?codteor=1311720&filename=PL+855/2015>. Acesso em: 23 mar. 2015.

_____. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**, de 05 de outubro de 1988. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 26 mar. 2015.

_____. Justiça Eleitoral. **Campanha Eleitoral – financiamento de campanhas**. 2013a. Disponível em: <http://www.justicaeleitoral.jus.br/arquivos/campanha-eleitoral-financiamento-de-campanhas-roteiros-eje>. Acesso em 31 out. 2014.

_____. Justiça Eleitoral. **Divulgação da prestação de contas – Eleições 2014**. 2014. Disponível em: <http://www.tse.jus.br/eleicoes/eleicoes-2014/prestacao-de-contas-eleicoes-2014/divulgacao-da-prestacao-de-contas-eleicoes-2014>. Acesso em 10 abr. 2015.

_____. Justiça Eleitoral. **HISTÓRIA DAS ELEIÇÕES:** Do Brasil colônia à Velha República. 2013b. Disponível em: < http://www.justicaeleitoral.jus.br/arquivos/do-brasil-colonia-a-velha-republica-roteiros-eje>. Acesso em: 19 mar. 2015.

_____. Lei n° 4.737, de 15 de julho de 1965. **Código Eleitoral.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l4737.htm>. Acesso em: 26 mar. 2015.

_____. Lei n° 9.096, de 19 de setembro de 1995. **Lei dos Partidos Políticos.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9096.htm>. Acesso em: 26 mar. 2015.

_____. Lei n° 9.504, de 30 de setembro de 1997. **Lei das Eleições.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9504.htm>. Acesso em: 01 nov. 2014

_____. Senado Federal. **Projeto de Lei do Senado n° 60, de 21 de março de 2012.** Disponível em: < http://www.senado.gov.br/atividade/materia/detalhes.asp?p_cod_mate=104669>. Acesso em: 06 maio 2015.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Ação Declaratória de Inconstitucionalidade n° 4.650.** Proponente: Ordem dos Advogados do Brasil. Ministro relator: Luiz Fux, voto do Ministro Dias Toffoli. Brasília, 12 dez. 2013. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI_4650__Voto_Min__Dias_Toffoli.pdf>. Acesso em: 04 maio 2015.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Ação Declaratória de Inconstitucionalidade n° 4.650.** Proponente: Ordem dos Advogados do Brasil. Ministro relator: Luiz Fux, voto do Ministro Marco Aurélio. Brasília, 02 abr. 2014. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticia NoticiaStf/anexo/ADI4650MA.pdf>. Acesso em: 05 nov. 2014.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Ação Declaratória de Inconstitucionalidade n° 4.650.** Proponente: Ordem dos Advogados do Brasil. Ministro relator: Luiz Fux, voto do Ministro Teori Zavascki. Brasília, 02 abr. 2014. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/cms/noticiaNoticiaStf/anexo/ADI4650TZ.pdf >. Acesso em: 04 maio 2015.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Informativo STF n° 732** (ADI e o financiamento de campanha eleitoral-6, voto Ministro relator Luiz Fux). Brasília, 9 a 13 dez. 2013. Disponível em: <http://www.stf.jus.br/arquivo/informativo/documento/informativo732.htm#ADI e financiamento de campanha eleitoral – 6>. Acesso em: 07 maio 2015.

_____. Tribunal Superior Eleitoral. **Abusos de poder econômico e político são causas de inelegibilidade por oito anos.** 2013. Disponível em: <http://www.tse.jus.br/noticias-tse/2013/Marco/abuso-de-poder-economico-e-politico-sao-causas-de-inelegibilidade-por-oito-anos>. Acesso em: 23 mar. 2015.

_____. Tribunal Superior Eleitoral. **Eleições no Brasil:** Uma história de 500 anos. 2014. Disponível em: < http://www.tse.jus.br/hotSites/Catalogo Publicacoes/pdf/ eleicoes-no-brasil-uma-historia-de-500-anos-2014.pdf>. Acesso em: 19 mar. 2015.

_____. Tribunal Superior Eleitoral. **Fundo Partidário.** 2015a. Disponível em <http://www.tse.jus.br/partidos/fundo-partidario>. Acesso em: 30 out. 2014.

_____.. Tribunal Superior Eleitoral. **Partidos Políticos Registrados no TSE.** 2015b. Disponível em: <http://www.tse.jus.br/partidos/partidos-politicos/registrados-no-tse>. Acesso em: 02 abr. 2015.

_____.. Tribunal Superior Eleitoral. **Partidos recebem quase R$ 30 milhões do Fundo Partidário em março.** 2015c. Disponível em: <http://www.tse.jus.br/noticias-tse/2015/Marco/partidos-recebem-quase-r-30-milhoes-do-fundo-partidario-em-marco>. Acesso em: 02 abr. 2015.

_____.. Tribunal Superior Eleitoral. **Resolução n° 23.376/2012.** Disponível em: <http://www.tse.jus.br/arquivos/tre-pa-resolucao-no-23-376-de-2012>. Acesso em: 10 abr. 2015.

_____.. Tribunal Superior Eleitoral. **Resolução n° 23.406/2014.** Disponível em: <http://www.tse.jus.br/eleicoes/eleicoes-2014/normas-e-documentacoes/resolucao-no-23.406>. Acesso em: 10 abr. 2015.

CAETANO, Luís Mário L. S. Sobre o financiamento público das campanhas eleitorais**. Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, n.88, maio 2011. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link= revista_artigos_leitura &artigo_id= 9530&revista_caderno=28>. Acesso em: 30 out. 2014.

CAMARGO, Guilherme P.F.de. O financiamento público exclusivo de campanha – uma chance de liberdade. **Resenha Eleitoral**, Florianópolis, n. 3, jan./jun. 2013. Disponível em: <http://www.tre-sc.gov.br/site/resenha-eleitoral/n-3-janjun-2013/ integra/artigos/o-financiamento-publico-exclusivo-de-campanha-uma-chance-de-liberdade/index83d7.html?no_cache=1&cHash=9d3218b6e926210db78af3d2d6b8d3f9>. Acesso em: 30 out. 2014.

CÂNDIDO, Joel J. **Direito Eleitoral Brasileiro.** 13. ed. Bauru: Edipro, 2008.

CARVALHO, Franklin R. de; O poder normativo conferido às resoluções do Tribunal Superior Eleitoral e a perda do cargo eletivo por infidelidade partidária. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIV, n. 95, dez. 2011. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=10837&revista_caderno=28>. Acesso em: 08 abr. 2015.

CERQUEIRA, Thales T.; CERQUEIRA, Camila A. **Direito Eleitoral Esquematizado.** 2. ed. Rev e atual. São Paulo: Saraiva, 2012. E-book. Disponível em: http://lelivros.link/book/download-direito-eleitoral-thales-tacito-cerqueira-em-epub-mobi-e-pdf/>. Acesso em: 19 mar. 2015.

CHEMIN, Beatris F. **Manual da Univates para trabalhos acadêmicos:** planejamento, elaboração e apresentação. 2. ed. Lajeado: Univates, 2012. E-book. Disponível em: <www.univates.br/biblioteca>. Acesso em: 10 out. 2014.

CRUZ, Paulo M.; CADEMARTORI, Luiz Henrique U. O princípio Republicano: aportes para um entendimento sobre o interesse da maioria. **Revista de Estudos Constitucionais, Hermenêutica e Teoria do Direito (RECHTD)**. São Leopoldo, jan.-jun. 2009. Disponível em: <http://revistas.unisinos.br/index.php/RECHTD/article/view/5139>. Acesso em: 23 mar. 2015.

FALCÃO, Joaquim. Adiamento do julgamento no STF lança incertezas sobre a campanha de 2014. **Folha de São Paulo**, São Paulo, 15 dez. 2013. Disponível em: <http://www.osconstitucionalistas.com.br/duas-incertezas-no-julgamento-da-adi-4650>. Acesso em: 06 maio 2015.

FARIA, Josiane Petry. **Do estado de natureza e democratização da sociedade:** Alguns apontamentos sobre participação política. In: GORCZEVSKI, Clovis (Org.) Direitos Humanos e Participação Política. Porto Alegre: Imprensa Livre, 2011. v. II.

FERREIRA, Manoel R. A Evolução do Sistema Eleitoral Brasileiro**.** 2. ed., ver. e alt. Brasília: **TSE/SDI**, 2005. Disponível em: < http://www.tse.jus.br/hotSites/ CatalogoPublicacoes/pdf/4_evolucao_sistema_eleitoral.pdf>. Acesso em: 18 mar. 2015.

FERREIRA, Pinto. **Código Eleitoral Comentado.** 4. ed. São Paulo: Saraiva, 1997.

GOMES, José J. **Direito Eleitoral.** 8. Ed. São Paulo: Atlas, 2012.

GOMES, Suzana de C.; **Crimes Eleitorais.** São Paulo: Revista dos Tribunais, 2000.

HAJE, Lara. PROPOSTA de reforma política causa polêmica na CCJ. **Câmara Notícias,** Brasília, 02 abr. 2014. Disponível em: <http://www2.camara.leg.br/camaranoticias/noticias/POLITICA/465105-PROPOSTA-DE-REFORMA-POLITICA-CAUSA-POLEMICA-NA-CCJ.html>. Acesso em: 06 maio 2015.

JAYME, Fernando G.; **Tribunal Constitucional:** exigência democrática. Belo Horizonte: Del Rey, 2000.

LENZA, Pedro; **Direito Constitucional Esquematizado.** 18. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2014.

LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. **Reflexões em torno do Princípio Republicano**. In: VELLOSO, Carlos Mário da Silva; ROSAS, Roberto; AMARAL, Antônio Carlos Rodrigues do (org.). Princípios constitucionais fundamentais: estudos em homenagem ao Professor Ives Gandra da Silva Martins. São Paulo: Lex, 2005.

LOPES, Lorena Duarte Santos. Sistema Eleitoral do Brasil. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XV, n. 99, abr 2012. Disponível em: < http://www.ambito-juridico.com.br/site /index.php/?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=11430&revista_caderno=28>. Acesso em mar. 2015.

LUFT, Celso P. **Minidicionário Luft.** 20 ed. São Paulo: Ática, 2001.

MAFRA FILHO, Francisco de Salles A. O princípio democrático – uma visão crítica. **Revista Jurídica**, mai. 2003. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/revista/Rev_53/artigos/Art_Francisco.htm>. Acesso em: 23 mar. 2015.

MARENCO, André. **Financiamento de Campanhas Eleitorais**. In: AVRITZER, Leonardo; BIGNOTTO, Newton; GUIMARÃES, Juarez; STARLING, Heloisa Maria M. (Orgs.) Corrupção: Ensaios e Críticas. Belo Horizonte: UFMG, 2008.

MAZZINI, Leandro. STF a dois votos de proibir o financiamento privado na campanha. **UOL Notícias - Coluna da Esplanada**, São Paulo. 28 fev. 2014. Disponível em: http://colunaesplanada.blogosfera.uol.com.br/tag/adi-4650/>. Acesso em 04 nov. 2014.

MELLO, Celso Antônio B. de. **Curso de Direito Administrativo**, 9. ed. São Paulo: Malheiros, 1997.

MELO FILHO, Luiz Gonzaga P. de. O Direito Eleitoral e sua Evolução Histórica. **Conteúdo Jurídico**, Brasília, 15 out. 2013. Disponível em: <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.45516&seo=1>. Acesso em: 18 mar. 2015.

MENDES, Gilmar F.; **Direitos Fundamentais e Controle de Constitucionalidade.** São Paulo: Saraiva, 2004.

MEZZAROBA, Orides; MONTEIRO, Cláudia S. **Manual de metodologia da pesquisa no Direito**. 5. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

MÖLLER, Max. **Teoria Geral do Neoconstitucionalismo**: bases teóricas do constitucionalismo contemporâneo. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2011.

NUNES, Amandino T. J. **Princípios Constitucionais Eleitorais.** Porto Alegre. 2012. Disponível em: <http://www.tre-rs.jus.br/arquivos/ARMANDO_JUNIOR_ principios_constitucion ais_eleitorais.pdf>. Acesso em: 12 out. 2014.

OLIVEIRA, Noelle; RODRIGUES, Léo. Como funciona o financiamento de campanhas?. **EBC**, Brasília, 09 jul. 2013. Disponível em: <http://ebc.com.br/noticias/ politica/2013/07/como-funciona-o-financiamento-de-campanhas>. Acesso em: 30 out. 2014.

ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. **Ação Declaratória de Inconstitucionalidade 4.650**. 2011. Disponível em: http://www.oab.org.br/arquivos/ 4650-1977686879-1794267.pdf>. Acesso em: 04 nov. 2014.

PINHO, Rodrigo César R.; **Teoria Geral da constituição e direitos fundamentais**. 2. ed. rev. São Paulo: Saraiva, 2001. (Coleção sinopses jurídicas, vol. 17).

PINTO, Djalma. **Direito Eleitoral:** improbidade administrativa e responsabilidade fiscal – noções gerais. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2008.

RODRIGUES, Ivan M. S. Supremo Tribunal Federal, o Tribunal Constitucional e a Corte Suprema na Constituição Federal de 1988. **Âmbito Jurídico**, Rio Grande, XIII, n.75, abr. 2010. Disponível em: <http://www.ambito-juridico.com.br/site/ index.php?n_link=revista_artigos_leitura&artigo_id=7550>. Acesso em: 03 nov.2014.

SAMPIERI, Roberto H.; COLLADO, Carlos F.; LUCIO, Pilar B. **Metodologia de pesquisa.** 5. ed. Porto Alegre: Penso: McGraw-Hill, 2013.

SANTA CATARINA. Tribunal de Justiça. **Apelação Cível n° 689628** (Processo: AC 689628 SC 2008.068962-8), da Primeira Câmara de Direito Público. Apelante: Dilva Favreto Dorneles. Apelado: Município de Chapecó. Relator: Sérgio Roberto Baasch Luz. Florianópolis, 23 abr. 2009. Disponível em: < http://tj-sc.jusbrasil.com.br/ jurisprudencia/6531380/apelacao-civel-ac-689628-sc-2008068962-8/inteiro-teor-12634391>. Acesso em: 01 mai. 2015.

SANTANA, Jair E.; GUIMARÃES, Fabio L. **Direito Eleitoral:** Para compreender a dinâmica do poder politico. Belo Horizonte: Fórum, 2004.

SARMENTO, Daniel; OSÓRIO, Aline. Uma mistura tóxica: política, dinheiro e o financiamento das eleições. **Migalhas,** Ribeirão Preto, 28 jan. 2014. Disponível em: <http://www.migalhas.com.br/arquivos/2014/1/art20140130-01.pdf>. Acesso em: 05 nov. 2014.

SASSE, Cíntia; Conheça o financiamento de campanha em alguns países. **Jornal do Senado**, Brasília, 29 jan. 2015. Disponível em: <http://www12.senado.leg.br/noticias/materias/2010/09/20/conheca-o-financiamento-de-campanha-em-alguns-paises>. Acesso em: 30 mar. 2015.

SCHREIBER, Mariana; Defendido pelo PT, financiamento de campanha 100% público só existe em um país. **BBC Brasil,** Brasília, 30 mar. 2015. Disponível em: <http://www.bbc.co.uk/portuguese/noticias/2015/03/150330_financiamento_butao_ms>. Acesso em: 31 mar. 2015.

SCHREINER, Katherine; Comitê Financeiro do Partido. **Eleitoral Brasil**. Florianópolis, 2014a. Disponível em: <http://www.eleitoralbrasil.com.br/index.php/txt/ler/18>. Acesso em: 09 abr. 2015.

SCHREINER, Katherine; Limites de doação. **Eleitoral Brasil**. Florianópolis, 2014b. Disponível em: <http://www.eleitoralbrasil.com.br/index.php/txt/ler/18>. Acesso em: 10 abr. 2015.

SOUZA, Cíntia Pinheiro R. de; A evolução da regulação do financiamento de campanha no Brasil (1945-2006). **Resenha Eleitoral.** Florianópolis, n.3, jan./jun. 2013. Disponível em: < http://www.tre-sc.jus.br/site/resenha-eleitoral/n-3-janjun-2013/integra/artigos/a-evolucao-da-regulacao-do-financiamento-de-campanha-no-brasil-1945-2006/index9a6b.html?no_cache=1&cHash=aada090d0f45baa87c5c1b22c7951d69>. Acesso em: 28 mar. 2015.

STRECK, Lênio L. O Realismo ou “quando tudo pode ser inconstitucional”. **Conjur,** São Paulo, 02 jan. 2014. Disponível em: <http://www.conjur.com.br/2014-jan-02/senso-incomum-realismo-ou-quando-tudo-inconstitucional>. Acesso em: 13 nov. 2014.

TAVARES, André R.; **Curso de Direito Constitucional.** 8. ed. rev. e atual. São Paulo: Saraiva, 2010.

TEMER, Michel; **Elementos de Direito Constitucional**. 21. ed. São Paulo: Malheiros, 2006.

TONIAL, Raíssa; OLIVEIRA, Elton S. de; Os modelos de financiamento de campanha eleitoral e o contexto político-cultural brasileiro. **Direito e Justiça.** São Paulo, V 40, n. 1, jan./jun. 2014. Disponível em: <http://www.al.sp.gov.br/repositorio/bibliotecaDigital/20545_arquivo.pdf>. Acesso em: 28 mar. 2015.

VELLOSO, Carlos M. da S.; AGRA, Walber de M. **Elementos de Direito Eleitoral.** São Paulo: Saraiva, 2009.

VILLAS BÔAS, Regina V. Efetivação da democracia no Estado Republicano de direito para a salvaguarda dos direitos e garantias fundamentais. Revista de Direito Privado, São Paulo, v. 59, p. 11 [p. 1-12], jul. 2014. Disponível em: http://www.univates.br/biblioteca/revista-dos-tribunais-online>. Acesso em: 24 mar. 2015.

ZERO HORA. Saiba quanto gastaram Aécio e Dilma nas campanhas – informações protocoladas nesta terça-feira no Tribunal Superior Eleitoral. Zero Hora, Porto Alegre: 25 de novembro de 2014. Disponível em: http://zh.clicrbs.com.br/rs/noticias/eleicoes-2014/noticia/2014/11/saiba-quanto-gastaram-aecio-e-dilma-nas-campanhas-4650561.html. Acesso em 06 de junho de 2015.

ANEXOS

Anexo A – ADI 4.650

EXCELENTÍSSIMO SENHOR MINISTRO PRESIDENTE DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

> *"Nenhum ato legislativo contrário à Constituição pode ser válido (...). A presunção natural, à falta de norma expressa, não pode ser a de que o próprio legislativo seja o juiz de seus poderes e que sua interpretação sobre eles vincula os outros Poderes. (...) É muito mais racional supor que os tribunais é que têm a missão de figurar como corpo intermediário entre o povo e o Legislativo, dentre outras razões, para assegurar que este último se contenha dentre dos poderes que lhe foram deferidos. A interpretação das leis é o campo próprio e peculiar dos tribunais. Aos juízes cabe determinar o sentido da Constituição e das leis emanadas do órgão legislativo. (...) Onde a vontade do Legislativo, declarada nas leis que edita, situar-se em oposição à vontade do povo, declarada na Constituição, os juízes devem curva-se à última, e não à primeira"* [1]

O CONSELHO FEDERAL DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL – OAB, por seu Presidente, **OPHIR CAVALCANTE JUNIOR,** vem, à presença de Vossa Excelência, por intermédio de seu advogado infra-assinado, com instrumento procuratório específico incluso e endereço para intimações na SAUS Qd. 05, Lote 01, Bloco M, Brasília-DF, com base no art. 103, inciso VII e art. 102, inciso I, alínea "a" da Constituição Federal e no art. 2º, inciso VII da Lei nº 9.868/99, e de acordo com a decisão plenária tomada nos autos do processo nº 49.0000.2011.000820-2 – Conselho Pleno (certidão anexa), propor

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE COM PEDIDO DE MEDIDA CAUTELAR

[1] Hamilton, Madison e Jay, *The Federalist Papers*, selecionados e editados do original por Roy Fairfield, 1981. O *Federalista n. 78*, de autoria de Alexander Hamilton, p. 226 e s..

em face da a) **CÂMARA DOS DEPUTADOS**, por intermédio de seu Presidente, com endereço para comunicações no Palácio do Congresso Nacional, Praça dos Três Poderes, Brasília-DF; b) **SENADO FEDERAL**, por intermédio de seu Presidente, com endereço para comunicações na Praça dos Três Poderes, Brasília-DF; c) **PRESIDENTE DA REPÚBLICA**, com endereço para comunicações no Palácio do Planalto, Praça dos Três Poderes, para que:

(a) seja declarada a inconstitucionalidade parcial, sem redução de texto, do art. 24 da Lei 9.504/97, na parte em que autoriza, *a contrario sensu*, a doação por pessoas jurídicas a campanhas eleitorais, bem como a inconstitucionalidade do Parágrafo único do mesmo dispositivo, e do art. 81, *caput* e § 1º do referido diploma legal, atribuindo-se, em todos os casos, eficácia *ex nunc* à decisão;

(b) seja declarada a inconstitucionalidade parcial, sem redução de texto, do art. 31 da Lei nº 9.096/95, na parte em que autoriza, *a contrario sensu*, a realização de doações por pessoas jurídicas a partidos políticos; e a inconstitucionalidade das expressões *"ou pessoa jurídica",* constante no art. 38, inciso III, da mesma lei, e *"e jurídicas",* inserida no art. 39, *caput* e § 5º do citado diploma legal, atribuindo-se, em todos os casos, eficácia *ex nunc* à decisão;

(c) seja declarada a inconstitucionalidade, sem pronúncia de nulidade, do art. 23, § 1º, incisos I e II, da Lei 9.504/97, autorizando-se que tais preceitos mantenham a eficácia por mais 24 meses, a fim de se evitar a criação de uma "lacuna jurídica ameaçadora" na disciplina do limite às doações de campanha realizadas por pessoas naturais e ao uso de recursos próprios pelos candidatos nessas campanhas;

(d) seja declarada a inconstitucionalidade, sem pronúncia de nulidade, do art. 39, § 5º, da Lei 9.096/95 - com exceção da expressão "e jurídicas", contemplada no pedido "b", *supra* - autorizando-se que tal preceito mantenha a eficácia por até 24 meses, a fim de se evitar a criação de uma "lacuna jurídica ameaçadora" na disciplina do limite às doações a partido político realizadas por pessoas naturais;

(e) seja instado o Congresso Nacional a editar legislação que estabeleça 1) limite *per capita* uniforme para doações a campanha eleitoral

ou a partido por pessoa natural, em patamar baixo o suficiente para não comprometer excessivamente a igualdade nas eleições, bem como (2) limite, com as mesmas características, para o uso de recursos próprios pelos candidatos em campanha eleitoral, no prazo de 18 meses, sob pena de, em não o fazendo, atribuir-se ao Tribunal Superior Eleitoral a competência para regular provisoriamente tal questão.

O Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil, como legitimado universal para a propositura de ação direta de inconstitucionalidade e, portanto, defensor da cidadania e da Constituição, no exercício de sua competência legal (Art. 44, inciso I da Lei nº 8.906/94), comparece ao guardião da Carta Magna, para impugnar os dispositivos acima indicados, na forma a seguir exposta.[2]

1 - DOS ATOS NORMATIVOS IMPUGNADOS

Os dispositivos legais ora questionados têm a seguinte redação:

> **Lei. 9.096/95**:
>
> "*Art. 31. É vedado ao partido receber, direta ou indiretamente, sob qualquer forma ou pretexto, contribuição ou auxílio pecuniário ou estimável em dinheiro, inclusive através de publicidade de qualquer espécie, procedente de:*
> *I- entidades ou governos estrangeiros;*
> *II- autoridades ou órgãos públicos, ressalvadas as dotações referidas no art. 38;*
> *III- autarquias, empresas públicas ou concessionárias de serviços públicos, sociedades de economia mista e fundações instituídas em virtude de lei e para cujos recursos concorram órgão ou autoridades governamentais;*
> *IV- entidade de classe ou sindical."*

[2] A presente Ação Direta de Inconstitucionalidade tem origem em representação dirigida à Presidência do Conselho Federal da OAB pelo Conselheiro Federal Cláudio Pereira de Souza Neto e pelo Procurador Regional da República Daniel Sarmento. As razões constantes da representação são ora adotadas, com acréscimos veiculados nos pareceres da Dra. Daniela Teixeira e do Dr. Eduardo Mendonça, apresentados, respectivamente, ao Plenário do Conselho Federal e à Comissão Nacional de Estudos Constitucionais. Ambas as peças acompanham a presente inicial.

"Art. 38. O Fundo Especial de Assistência Financeira aos Partidos Políticos (Fundo Partidário) é constituído por:

.....

III- doações de pessoa física ***ou jurídica****, efetuadas por intermédio de depósitos bancários diretamente na conta do Fundo Partidário"*

"Art. 39. Ressalvado o disposto no art. 31, o partido político pode receber doações de pessoas físicas ***e jurídicas*** *para constituição de seus fundos.*

....

§ 5º. Em ano eleitoral, os partidos políticos poderão aplicar ou distribuir pelas diversas eleições os recursos financeiros recebidos de pessoas físicas ou jurídicas, observando-se o disposto no Parágrafo 1º do art. 23, no art. 24 e no Parágrafo 1º do art. 81 da Lei nº 9.504, de 30 de setembro de 1997, e os critérios definidos pelos respectivos órgãos de direção e pelas normas estatutárias."

Lei 9.504/97:

"Art. 23. As pessoas físicas poderão fazer doações em dinheiro ou estimáveis em dinheiro para campanhas eleitorais, obedecido o disposto nesta lei:

§ 1º. As doações e contribuições de que trata este artigo ficam limitadas:

I - no caso de pessoa física, a dez por cento dos rendimentos brutos auferidos no ano anterior à eleição.

II - no caso de candidato que utilize recursos próprios, ao valor máximo de gastos estabelecido pelo seu partido, na forma da lei."

"Art. 24. É vedado a partido e candidato, receber direta ou indiretamente doação em dinheiro ou estimável em dinheiro, inclusive por meio de publicidade de qualquer espécie, de:

I – entidade ou governo estrangeiro;

II - órgão da administração pública direta ou indireta ou fundação mantida com recursos provenientes do Poder Público;

III - concessionário ou permissionário de serviço público;

> *IV - entidade de direito privado que receba, na condição de beneficiária, contribuição compulsória em virtude de disposição legal;*
> *V - entidade de utilidade pública;*
> *VI - entidade de classe ou sindical;*
> *VII - pessoa jurídica sem fins lucrativos que receba recursos do exterior;*
> *VIII - entidades beneficentes ou religiosas;*
> *IX - entidades esportivas;*
> *X - organizações não governamentais que recebam recursos públicos;*
> *XI – organizações da sociedade civil de interesse público.*
> *Parágrafo único. Não se incluem nas vedações de que trata este artigo as cooperativas cujos cooperados não sejam concessionários ou permissionários de serviços públicos, desde que não estejam sendo beneficiadas com recursos públicos, observado o disposto no art. 81.".*
> *"Art. 81. As doações e contribuições de pessoas jurídicas para campanhas eleitorais poderão ser feitas a partir do registro dos comitês financeiros dos partidos ou coligações.*
> *§ 1º. As doações e contribuições de que trata este artigo ficam limitadas a dois por cento do faturamento bruto do ano anterior à eleição.".*

2 - FUNDAMENTOS JURÍDICOS

2.1 - ELEIÇÕES E PODER ECONÔMICO: UMA MISTURA TÓXICA:

Nas sociedades de massas, o sucesso nas eleições depende, em boa parte, da realização de campanhas que tendem a envolver um custo econômico elevado. As chances de êxito dos candidatos nos pleitos eleitorais estão geralmente condicionadas à divulgação do seu nome e imagem entre o eleitorado, o que envolve gastos expressivos com a produção de material de propaganda, aquisição de espaço na mídia, contratação de cabos eleitorais, realização de eventos públicos e aluguel de imóveis e veículos, dentre inúmeras despesas.

Esta dinâmica do processo eleitoral torna a política extremamente dependente do poder econômico, o que se afigura nefasto

para o funcionamento da democracia. Daí porque, um dos temas centrais no desenho institucional das democracias contemporâneas é o financiamento das campanhas eleitorais.

Com efeito, a excessiva infiltração do poder econômico nas eleições gera graves distorções. Em primeiro lugar, ela engendra desigualdade política, na medida em que aumenta exponencialmente a influência dos mais ricos sobre o resultado dos pleitos eleitorais, e, consequentemente, sobre a atuação do próprio Estado.

Ela, por outro lado, prejudica a capacidade de sucesso eleitoral dos candidatos que não possuam patrimônio expressivo para suportar a própria campanha e tenham menos acesso aos financiadores privados, detentores do poder econômico. Nesta última perspectiva, tal fenômeno gera, inclusive, o afastamento da política de pessoas que desistem de se candidatar, por não contarem com os recursos necessários para uma campanha bem sucedida, ou com os "contatos" que propiciem a obtenção destes recursos.

Além disso, dita infiltração cria perniciosas vinculações entre os doadores de campanha e os políticos, que acabam sendo fonte de favorecimentos e de corrupção após a eleição:

> *"A arrecadação de fundos financeiros para custear campanhas eleitorais adquiriu um lugar central na competição eleitoral das democracias contemporâneas, com consequências para o equilíbrio da competição e geração de oportunidades responsáveis pela alimentação de redes de compromissos entre partidos, candidatos e financiadores privados, interessados no retorno de seu investimento, sob a forma de acesso a recursos públicos ou tratamento privilegiado em contratos ou regulamentação pública. Dessa forma, a conexão, – incremento nos custos de campanha eleitoral →arrecadação financeira→tratamento privilegiado aos investidores eleitorais nas decisões sobre fundos e políticas públicas passou a constituir fonte potencial para a geração de corrupção nas instituições públicas. De um lado, partidos e candidatos buscando fontes para sustentar caras campanhas eleitorais, e de*

> *outro, empresários de setores dependentes de decisões governamentais, como bancos e construção civil"*[3]

O problema é praticamente universal, mas a história política recente do país vem dando mostras eloquentes da gravidade do quadro brasileiro, no que concerne à contaminação da máquina pública pelas relações pouco republicanas travadas entre os políticos e os financiadores das suas campanhas.

Como destacou o Prof. Luís Roberto Barroso, na qualidade de relator do Seminário sobre a Reforma Política organizado pelo Conselho Federal da OAB,

> *" a conjugação de campanhas milionárias e financiamento privado tem produzido resultados desastrosos para a autenticidade do processo eleitoral e para a transparência das relações entre o Poder Público e os agentes econômicos"*[4]

O que se sustenta na presente Ação Direta de Inconstitucionalidade é que, diante de princípios constitucionais como a igualdade, a democracia e a República, o legislador tem não uma mera faculdade, mas um verdadeiro dever constitucional de disciplinar o financiamento das campanhas eleitorais de forma a evitar as mazelas acima referidas.

Isto não significa que a única opção possível para o legislador seja impor o financiamento público de campanha, mas sim que, no mínimo, devem ser estabelecidos limites e restrições significativas ao seu financiamento privado, para proteger a democracia de uma influência excessiva e deletéria do poder econômico.

Ocorre que os limites impostos pela legislação brasileira atual ao financiamento privado de campanha se afiguram manifestamente insuficientes para este objetivo. No Brasil, a legislação eleitoral prevê a possibilidade de que lei determine, até o dia 10 de junho do ano eleitoral, o limite dos gastos para cada cargo em disputa. Na ausência desta lei, é cada partido que fixa seus limites, comunicando-os à Justiça Eleitoral (art. 17-A

---

[3]André Marenco. "Financiamento de Campanhas Eleitorais". In: Leonardo Avritzer, Newton Bignotto, Juarez Guimarães e Heloisa Maria Murgel Starling (Orgs.). *Corrupção: Ensaios e Críticas.* Belo Horizonte: Editora UFMG, 2008, p. 381.

[4]Luís Roberto Barroso. *A Reforma Política: Uma Proposta de Sistema de Governo, Eleitoral e Partidário para o Brasil.* In: http://www.luisrobertobarroso.com.br, acessado em 06.07.2011.

da Lei 9.504/97). Além disso, os partidos e coligações devem informar os valores máximos dos gastos que farão na campanha para cada cargo eletivo (art. 18 da Lei 9.504/97).

A limitação que aqui interessa é a que concerne às doações feitas diretamente às campanhas ou aos partidos. Neste ponto, o quadro que se delineia da análise da legislação brasileira atual é o seguinte:

a) As pessoas jurídicas, ressalvados os casos definidos pelo legislador, podem fazer doações a campanha eleitoral de valores que representem até 2% do seu faturamento no ano anterior ao da eleição (art. 81 da Lei 9.504/97). Podem também fazer doações aos partidos políticos, que, por sua vez, têm a possibilidade de repassar estes recursos aos seus candidatos, estando estes repasses sujeitos ao mesmo teto (art. 39, *caput* e Parágrafo 5º, da Lei 9.096/95, e Resolução TSE nº 23.217/2010, art. 14, § 2º, II, c.c art. 16).

b) As pessoas naturais podem fazer doações a campanhas eleitorais que correspondam a valores de até 10% dos rendimentos brutos auferidos no ano anterior ao pleito (art. 23, § 1º, I, Lei 9.504/97). Além disso, podem fazer doações "estimáveis em dinheiro", correspondentes à utilização de bens móveis ou imóveis, desde que o valor não ultrapasse R$ 50.000,00 (art. 23, § 7º, Lei 9.504/97). Tais limites não se aplicam aos candidatos quando utilizam seus próprios recursos na campanha (art. 23, § 1º, II, Lei 9.504/97). Tal como as pessoas jurídicas, as pessoas naturais também podem doar aos partidos, que têm a possibilidade de repassar os recursos recebidos às campanhas eleitorais, desde que observados os limites referidos neste item (art. 39, *caput* e § 5º, da Lei 9.096/95, e Resolução TSE nº 23.217/2010, art. 14, § 2º, II, c.c art. 16).

O que se defende na presente Ação Direta de Inconstitucionalidade é, em primeiro lugar, que não se afigura constitucionalmente admissível a permissão de doações a campanhas eleitorais feitas, direta ou indiretamente, por pessoas jurídicas. As pessoas jurídicas são entidades artificiais criadas pelo Direito para facilitar o

tráfego jurídico e social, e não cidadãos, com a legítima pretensão de participarem do processo político-eleitoral.

Quanto às pessoas naturais, não se afirma que a admissão das suas doações de campanha seja um mal, sob a perspectiva constitucional. Tais doações podem ser concebidas como uma forma de participação cívica do cidadão, que se empenha em promover na esfera pública os seus ideais e preferências políticas. Eleições nas quais as campanhas sejam financiadas por uma grande quantidade de pequenas doações de eleitores podem ser vistas como um momento virtuoso de mobilização cívica.

Contudo, é fundamental limitar ditas doações, para não permitir que a desigualdade econômica, disseminada em nossa sociedade, se converta também, automaticamente, em desigualdade política. E os limites estabelecidos pelo legislador eleitoral não mantêm relação minimamente razoável com o referido objetivo.

O principal limite instituído, baseado em percentual dos rendimentos obtidos no ano anterior, é, ao mesmo tempo, muito leniente em relação aos ricos, e injustificadamente rigoroso em relação às pessoas menos abastadas. Se o objetivo da restrição não é desencorajar a participação cívica do cidadão nas eleições, mas impedir que as desigualdades de poder econômico se projetem no cenário político-eleitoral, o critério adotado não tem nenhuma pertinência.

Sob o ângulo dos interesses constitucionais em jogo, não há qualquer problema quando uma pessoa de rendimentos modestos faz doação que supere o patamar de 10% dos seus rendimentos brutos percebidos no ano anterior. Porém, o mesmo critério de 10% da renda, quando aplicado a um doador bilionário, se afigura excessivamente permissivo, por possibilitar que o poder econômico exerça uma influência desproporcional na eleição. O critério em discussão autoriza doações a campanha de milhões de reais, que podem, verdadeiramente, decidir pleitos eleitorais. Por outro lado, perpetua a desigualdade, ao conferir um poder político incomparavelmente maior aos ricos do que aos pobres.

O mesmo raciocínio se aplica ao uso de recursos próprios pelos candidatos muito ricos. A ausência de limites aprofunda, injustificadamente, a desigualdade na disputa eleitoral.

No que concerne às pessoas naturais, a solução que se propõe nesta Ação Direta de Inconstitucionalidade para enfrentamento da grave patologia constitucional acima apontada envolve o diálogo interinstitucional entre o STF e o Congresso Nacional, que atuariam de maneira cooperativa para proteger e promover os princípios e valores constitucionais.

Julgada procedente a ADI, o STF pronunciaria a inconstitucionalidade do critério, bem como da ausência de limites para uso de recursos próprios pelos candidatos em campanha, mas não retiraria imediatamente do mundo jurídico as normas em questão, pois isto criaria uma "lacuna jurídica ameaçadora", decorrente da ausência de outros parâmetros para limitação das doações a campanha de pessoas naturais. Haveria o retardamento da eficácia da eventual decisão invalidatória da Corte por 24 meses, e o Congresso Nacional – que também tem a missão de zelar pela Constituição – seria exortado a estabelecer, no prazo de 18 meses, um novo limite para doações, desta vez uniforme, e portanto mais consentâneo com os princípios da igualdade, do Estado Democrático de Direito e da República, além de instituir limite, também uniforme, para uso de recursos próprios em campanha pelos candidatos. O STF instaria o Parlamento a definir estes limites em patamares que não comprometessem em excesso a igualdade no processo eleitoral. Caso o Congresso Nacional não disciplinasse a questão no referido prazo, caberia ao TSE fazê-lo provisoriamente, até o advento da nova legislação de regência da questão.

Não se ignora que parte do problema concernente à excessiva infiltração do poder econômico nas eleições ocorre fora do âmbito das doações contabilizadas de campanha, através do uso do chamado "caixa 2" das pessoas jurídicas. Contudo, a existência de um grave problema no campo da eficácia social das normas jurídicas que limitam as doações eleitorais não pode impedir o controle e aperfeiçoamento do arcabouço normativo vigente, em direção a um sistema de financiamento de campanhas mais igualitário, democrático e republicano. Para combater o patológico quadro que hoje se desenha no país é necessário conjugar duas estratégias, que não são excludentes, mas complementares e sinérgicas: coibir os abusos, através de fiscalização e punição dos que praticam irregularidades eleitorais, e alterar o marco normativo vigente, para torná-lo mais consentâneo com os valores e princípios da Constituição da República.

A seguir, desenvolver-se-á de forma mais detida a argumentação voltada à demonstração da inconstitucionalidade dos preceitos legais questionados.

2.2 - DA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA IGUALDADE

O princípio da igualdade, consagrado no **art. 5º, *caput,* do Texto Constitucional**, é a alma do constitucionalismo democrático. Ele se assenta na ideia de que todas as pessoas devem ser tratadas com o mesmo respeito e a mesma consideração pelo Estado. Especificamente no que toca aos direitos políticos, o princípio da igualdade é reafirmado no ***caput* do artigo 14 da Constituição Federal**.

A igualdade, no constitucionalismo contemporâneo, não se esgota numa vedação às discriminações arbitrárias. As constituições sociais, como a brasileira, partem da premissa de que existe uma profunda desigualdade nas relações políticas, econômicas e sociais, e que é dever do Estado atuar para corrigi-las, de forma a reduzir a assimetria de poder entre as pessoas e promover a inclusão dos segmentos excluídos e vulneráveis. A igualdade não é tomada como um fato, mas como uma meta, que deve ser perseguida através da atuação dos três poderes estatais e da sociedade como um todo.

O atual regime legal referente ao financiamento das campanhas ofende o princípio da igualdade por várias razões. Em primeiro lugar, ele o viola por exacerbar, ou invés de corrigir, as desigualdades políticas e sociais existentes, ao permitir que os ricos, por si ou pelas empresas que controlam, tenham uma possibilidade muito maior de influírem nos resultados eleitorais e, por consequência, nas deliberações coletivas e políticas públicas. Como ressaltaram Carlos Mario da Silva Velloso e Walber de Moura Agra,

> *"A predominância do sistema de financiamento privado fez com que os detentores do poder econômico tenham vantagem nas eleições, tornando o sistema eleitoral extremamente desigual, haja vista privilegiar os cidadãos que dispõem de fontes de*

> *financiamento em detrimento daqueles que não possuem condições financeiras suficientes"*[5]

As normas de financiamento de campanhas hoje em vigor abrem o sistema político brasileiro à captura pelo poder econômico. Na esfera econômica, admite-se a desigualdade de riqueza e, consequentemente, de poder, desde que respeitadas as normas constitucionais e legais. Na esfera política, ao contrário, a desigualdade é rejeitada: nisso repousa o elemento mais elementar da democracia. Em um sistema democrático, vigora o princípio da igualdade política: todos devem ter iguais possibilidades de participar do processo político e de influenciar na formação da vontade coletiva. Quando a desigualdade econômica produz desigualdade política, estamos diante de um sistema patológico, incompatível com os princípios que integram o núcleo básico da democracia constitucional.

Como alerta Walzer, as sociedades são integradas por diversas "esferas de justiça". A sociedade justa é aquela em que uma situação de vantagem em uma esfera não leva a uma situação de vantagem indevida na outra[6]. É exatamente o que tem ocorrido no Brasil, não só em razão de práticas políticas deturpadas, mas também em decorrência das normas cuja impugnação ora se requer, que são incompatíveis com a Constituição Federal de 1988. As regras hoje em vigor quanto ao financiamento de campanhas resultam, de fato, na quase adoção de critérios censitários para a escolha dos governantes. Proclama-se a igualdade formal, o princípio democrático, mas permite-se que a desigualdade política prevaleça, pela via da influência do poder econômico sobre a política.

A afirmação do princípio da igualdade é, entre nós, ainda uma proclamação simbólica. Funciona como álibi que omite a excessiva influência que o poder econômico ainda exerce sobre a política[7]. A ampla possibilidade de realização de doações eleitorais, diretas ou indiretas, por pessoas jurídicas ou naturais, confere aos detentores do poder econômico a capacidade de converter este poder, de forma praticamente automática, em poder político, o que tende a perpetuar o quadro de desigualdade sócio-econômica, favorecendo as mesmas elites de sempre. A elite econômica se

---

[5] [5] Carlos Mário da Silva Velloso e Walber de Moura Agra. *Elementos de Direito Eleitoral.* São Paulo: Saraiva, 2009, p. 223.

[6] Michael Walzer, *As esferas da justiça*. Lisboa: Presença, 1999.

[7] Marcelo Neves, *A Constitucionalização simbólica*. São Paulo: Martins Fontes, 2007.

mantém como tal não pela via da concorrência legítima no mercado econômico, mas através da conversão dos governos em instrumento de realização de seus interesses.

A ofensa à igualdade aqui tem vários desdobramentos. Sob o ângulo do eleitor, são privilegiados os que têm mais recursos econômicos, em detrimento dos que não os possuem, na medida em que se fortalece o poder político dos primeiros, em detrimento dos segundos. Sob o prisma dos candidatos, favorece-se indevidamente àqueles mais ricos – que podem financiar as próprias campanhas, sem limites –, bem como aqueles que têm mais conexões com o poder econômico, ou que adotam posições convergentes com a sua agenda política, pois estes têm acesso mais fácil às doações.

Prejudicados, por óbvio, são os candidatos mais pobres, e os que não desfrutam da mesma "intimidade" com as elites econômicas ou não têm identidade com os seus interesses e bandeiras, e que acabam sem o mesmo acesso aos recursos de campanha, o que compromete gravemente a igualdade de oportunidades na competição eleitoral. Sem falar daqueles que, pelas mesmas razões, desistem de se candidatar, pela absoluta falta de condições financeiras para competirem no pleito eleitoral. Como ressaltou, com propriedade, o Ministro Dias Toffolli,

> *"O aporte de recursos traz influência do poder econômico na eleição: na medida em que aquele candidato que tiver mais condições de fazer um aporte de recursos para a sua campanha terá maiores meios de fazer o seu nome chegar ao eleitorado; e também será criado, o que poderemos dizer, com o perdão da palavra, o chamado „rabo preso" entre o doador e o político vencedor das eleições, a dívida de favores entre o doador e o receptor da doação. E tudo isso gerará um quadro de desigualdade na disputa eleitoral"*[8]

O princípio da igualdade impõe ao legislador o dever de desenhar os procedimentos, instituições e políticas estatais de maneira a conferir o mesmo peso aos interesses legítimos e às opiniões e posições de cada indivíduo. Quando o legislador falha no cumprimento deste dever, sobretudo num campo tão sensível como o da disciplina do financiamento

[8]José Antônio Dias Toffoli. "Financiamento das Campanhas Eleitorais". Disponível em http://www.tse.gov.br/eje/arquivos/publicacoes/seminario/htlm/jose_toffoli.htm, acessado em 27.06.2011.

de campanha, que se projeta diretamente sobre a partilha do poder político, ele se torna merecedor da censura da jurisdição constitucional, no exercício do seu nobre papel de guardiã dos pressupostos da democracia e de protetora dos interesses dos grupos vulneráveis.

As pessoas físicas e jurídicas não são iguais perante a política. Estas não são cidadãos, que podem ter a pretensão legítima de exercer influência no processo político-eleitoral. As doações eleitorais por parte das pessoas naturais – desde que limitadas, de forma a não favorecer excessivamente os ricos - podem ser vistas como um instrumento legítimo à disposição do cidadão para participação na vida pública. O mesmo raciocínio não vale para as pessoas jurídicas. A doação para campanhas ou partidos se insere no sistema integrado pelos direitos políticos, que são restritos ao cidadão: não se trata de direito individual, passível de ser estendido também às pessoas jurídicas.

No que concerne às pessoas naturais, o critério adotado pelo legislador para limitar o valor das doações é absolutamente desarrazoado, não guardando qualquer correlação lógica com a finalidade perseguida pela instituição do limite, que é a redução da influência do poder econômico sobre as eleições. Este critério, por um lado, não impede que os muito ricos inundem as campanhas políticas com os seus recursos, desequilibrando os pleitos eleitorais. Por outro lado, ele restringe, de forma injustificada, o poder dos mais pobres de exercer uma maior influência no processo eleitoral, com as suas contribuições.

Ainda no ponto, e tendo em vista a questão específica do limite às doações pessoais baseado na renda, verifica-se também uma outra ordem de violação aos princípios da igualdade e da proporcionalidade. Além de permitir, na prática, que indivíduos ricos efetuem doações vultosas e, dessa forma, convertam seus interesses econômicos em influência política, a regra em análise cria uma distinção entre cidadãos com base em critério arbitrário e injustificável, considerado o ambiente de que se trata. Como lembra o Dr. Eduardo Mendonça em seu parecer anexo:

> *“Do ponto de vista puramente jurídico, a criação de limite proporcional à renda pessoal chega a ser pior do que a inexistência de qualquer limite, uma vez que cerceia a contribuição fundada em razões ideológicas ao mesmo tempo em que, na outra ponta, deixa de instituir controle efetivo sobre as*

> *doações de maior impacto.* ***Assim, ao lado da ofensa ao princípio da igualdade, cuida-se aqui também de violação direta ao princípio da proporcionalidade,*** *uma vez que a medida restritiva é claramente inadequada à produção do efeito a que se destina – contenção do poder econômico –, além de constituir limitação desnecessária e desproporcional ao direito de contribuição dos pequenos doadores."*

É verdade que, num sistema que admite o financiamento privado das campanhas, os mais pobres já são naturalmente prejudicados no seu poder político, pois, em regra, não possuem os recursos necessários para realizar doações, em prejuízo da própria subsistência. Mas o legislador, além do limite fático, impôs uma inaceitável discriminação jurídica, pois proibiu um indivíduo mais pobre de doar a mesma importância que o mais abastado, mesmo se dispuser dos recursos.

Se, por exemplo, dois indivíduos tivessem, no ano anterior à eleição, rendimentos de, respectivamente, R$ 100.000,00 e R$ 20.000,00, uma doação a um candidato feita pelo primeiro no valor de R$ 5.000,00 seria perfeitamente lícita, mas o segundo, se praticasse o mesmo ato, cometeria um ilícito eleitoral que o sujeitaria a multa de valor entre R$ 15.000,00 e R$ 30.000,00 (art. 24, § 3º, Lei 9.504/97). Não há qualquer justificativa racional e aceitável para esta discriminação, que se reveste de caráter verdadeiramente odioso.

Na espécie, o **art. 24 da Lei nº 9.504/97,** na parte em que autoriza, *a contrario sensu*, a doação por pessoas jurídicas a campanhas eleitorais, **e seu parágrafo único, c/c art. 81 *caput,* e § 1º,** violam o princípio da isonomia (art. 5º, „caput‟), restando claro pelo exemplo acima que não há qualquer justificativa racional e aceitável para esta discriminação, que se reveste de caráter verdadeiramente odioso.

Do mesmo modo, o **art. 31 da Lei nº 9.096/95,** na parte em que autoriza, *a contrario sensu,* a realização de doações por pessoas jurídicas a partidos políticos também incide no mesmo vício de inconstitucionalidade pelas razões acima colocadas. As expressões **‘ou jurídicas’, constante no art. 38, inciso III, da mesma lei, e ‘e jurídicas’, inserida no art. 39, *caput,* e § 5º do citado diploma legal** também se revelam incompatíveis pelas mesmas razões.

No mesmo sentido, veja-se a observação do cientista político Bruno Wilhelm Speck a propósito do critério para limitação às doações de campanha para as pessoas físicas:

> *"(...) a definição do teto de contribuições em função do poder econômico dos doadores está em conflito com a ideia de garantir equidade entre os doadores. A atual legislação brasileira transforma a iniquidade social e econômica em norma para o financiamento eleitoral. Quem tem uma renda menor poderá doar menos às campanhas não só por força da realidade, mas também pela l*[9]*ei"*

Portanto, as regras legais ora questionadas sobre o financiamento de campanhas violam, em múltiplas dimensões, o princípio constitucional da igualdade.

2.3 - DA VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DEMOCRÁTICO

O princípio democrático é a espinha dorsal da Constituição de 88, que representou o marco jurídico da superação do autoritarismo político no país. Este princípio foi acolhido em inúmeros preceitos centrais do texto constitucional, como a cláusula do **Estado Democrático de Direito (art. 1º, *caput*)**, a alusão à **fonte popular do poder (art. 1º, Parágrafo único)**, e a garantia do **sufrágio universal pelo voto direto, secreto, e com valor igual para todos (art. 14)**, que foi, inclusive, elevada à condição de cláusula pétrea **(art. 60, § 4º, II).**

A ideia de democracia pressupõe a igualdade política dos cidadãos. É essa igualdade que está por trás da atribuição do mesmo valor a todos os votos – princípio do *one man, one vote,* a que se referem os norte-americanos –, e que justifica o princípio majoritário, segundo o qual, diante de desacordos políticos, deve prevalecer a vontade da maioria, desde que não implique em ofensa aos direitos da minoria. Se não há igualdade política entre os cidadãos, o sistema político se constitui não como democracia, mas como aristocracia, como governo de elites. Com a captura da esfera política pela esfera econômica, a desigualdade que caracteriza a segunda é transferida para a primeira, o que leva, tendencialmente, à formação de um governo dos ricos, a uma "plutocracia".

---

[9] Bruno Wilhelm Speck. "O Financiamento de Campanhas Eleitorais". In: Leonardo Avritzer e Fátima Anastasia. *Reforma Política*. Belo Horizonte: Editora UFMG, 2006, p. 156.

O princípio democrático não se compatibiliza com a disciplina legal da atividade política que tenha o efeito de atribuir um poder muito maior a alguns cidadãos em detrimento de outros, e é exatamente este o resultado da aplicação das normas jurídicas ora questionadas, que, como acima salientado, ampliam a força política dos detentores do poder econômico e dos seus aliados, em detrimento dos demais eleitores. Como ressaltou David Samuels, após ampla pesquisa empírica sobre o financiamento eleitoral brasileiro, tem-se hoje um sistema em que o dinheiro é excessivamente importante nas eleições, o que *" faz com que a balança pese a favor do candidato que tiver a seu lado contribuintes endinheirados. O dinheiro acentua a viabilidade das candidaturas e sua falta limita enormemente a competitividade dos candidatos"*[10]

De acordo com o magistério de John Rawls, a promoção da democracia impõe que se divisem mecanismos que tornem *"os legisladores e partidos políticos independentes das grandes concentrações de poder privado econômico e social, nas democracias capitalistas".*[11] Em outras palavras, o funcionamento da democracia pressupõe que se estabeleçam instrumentos que, na medida do possível, imponham uma prudente distância entre o poder político e o dinheiro, tendo em vista a tendência natural deste último de se infiltrar sobre os demais subsistemas sociais, dominando-os.

As normas impugnadas --- art. 24, e parágrafo único, e art. 81, *caput* e § 1º da Lei nº 9.504/97, bem como art. 31, da Lei nº 9.096/95, e as expressões „ou pessoa jurídica", constante do art. 38, inciso III, da mesma lei, e „e jurídicas", inserida no art. 39, *caput* e § 5º do citado diploma legal --- falham gravemente neste ponto, daí a incompatibilidade com o art. 1º, „caput", da Carta Maior.

No cenário germânico, o Tribunal Constitucional Federal tem reconhecido que a democracia implica na existência de um princípio de igualdade de chances entre os partidos políticos, que a disciplina do financiamento eleitoral deve respeitar. A Corte entendeu, por exemplo, que legislação que permitia ampla possibilidade de deduções fiscais de

---

[10] David Samuels. "Financiamento de campanhas no Brasil e propostas de reforma". In: Gláucio Ary Dillon Soares e Lúcio R. Rennó (Orgs.). *Reforma Política; Lições da História Recente.* Rio de Janeiro: FGV, 2006, p. 148.

[11] John Rawls. *Justice as Fairness: A Restatement.* Cambridge: Harvard University Press, 2001, p. 150.

contribuições a campanhas violava este princípio, "*por favorecer os partidos cujos programas e atividades tenham apelo para os círculos do poder econômico.*"[12]

Dito princípio de igualdade de chances tem plena aplicabilidade no sistema constitucional brasileiro, como afirmou o Ministro Gilmar Mendes, no voto proferido no julgamento do Recurso Extraordinário nº 630.147/DF:

> *"Portanto, não se afigura necessário despender maior esforço de argumentação para que se possa afirmar que a concorrência entre os partidos, inerente ao próprio modelo democrático e representativo, tem como pressuposto inarredável o princípio da „igualdade de chances".*
> *O princípio da igualdade de chances entre os partidos políticos abrange todo o processo de concorrência entre os partidos, não estando, por isso, adstrito a um segmento específico. É fundamental, portanto, que a legislação que disciplina o sistema eleitoral, a atividade dos partidos políticos e dos candidatos,* ***o seu financiamento****, o acesso aos meios de comunicação, o uso da propaganda governamental, dentre outras, não negligencie a ideia de igualdade de chances sob pena de a concorrência entre agremiações e candidatos se tornar algo ficcional, com grave comprometimento do próprio processo democrático"* (grifo nosso).

Também nesta perspectiva, as normas questionadas atentam contra a democracia, por não respeitarem a paridade de armas entre os partidos, ao fortalecerem aqueles que têm mais acesso ao poder econômico, seja pelas bandeiras políticas que sustentam, seja pela sua participação no governo de ocasião. Como esclareceu a Conselheira Federal Daniela Teixeira, em seu voto:

> *"Assim concebido, o financiamento privado não seria incompatível com os objetivos democráticas de nossa Carta Magna. A conjugação de financiamento público e financiamento privado por pessoas físicas pode ser caracterizada como* ***"financiamento democrático"****. E, a* contrario sensu, *o financiamento de campanhas políticas por milionárias doações*

[12] 8 BVerfGE 51 (1958).

> *de pessoas jurídicas, que não são cidadãos, que não votam, e tem apenas interesse econômico na disputa eleitoral se configura como ofensiva aos princípios democráticos e republicanos de nossa Constituição."*

Finalmente, outro atentado ao princípio democrático se infere do tratamento privilegiado conferido pelo legislador eleitoral aos interesses do capital em face dos interesses do trabalho e da sociedade civil organizada, na definição das fontes de doação de campanha vedadas.

Da leitura do art. 24 da Lei 9.504/97, percebe-se que, enquanto entidades de classe, entes sindicais e a maior parte das instituições que compõem o chamado 3º setor não podem fazer tais doações, ditas contribuições são possíveis para a absoluta maioria das empresas privadas que perseguem finalidade lucrativa. Esta injustificável discriminação tende a favorecer, no espaço político, determinados interesses economicamente hegemônicos em detrimento de outros contra-hegemônicos, o que não se compadece com a neutralidade política que deveria caracterizar a legislação eleitoral.

Em resumo, o sistema brasileiro de financiamento de campanhas, em franco descompasso em relação aos valores igualitários da Carta da República, infunde elementos fortemente plutocráticos na nossa jovem democracia, ao converter o dinheiro no *"grande eleitor"*[13]

2.4 - A VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO REPUBLICANO

O princípio republicano está positivado no **artigo 1o da Constituição Federal**, que instituiu o estado brasileiro como uma "República Federativa". Mas o princípio republicano não se esgota na instituição de uma forma de governo representativo e temporário, em oposição à monarquia. A ideia de República é mais ambiciosa, derivando da noção de que os governantes e agentes públicos não gerem o que é seu, mas o que pertence a toda a coletividade: a "coisa pública" (*res publica).*

[13] A expressão é de Cláudio Weber Abramo: *"*O processo eleitoral brasileiro caracteriza-se por uma forte influência de interesses econômicos no resultado dos pleitos. A correlação entre sucesso eleitoral e financiamentos recebidos é sempre muito elevada, qualquer que seja o nível de agregação que se tome. *No Brasil, o grande eleitor é o dinheiro***",** p. 6**.** In: "Um mapa do financiamento político nas eleições municipais brasileiras de 2004". Disponível em www.asclaras.org.br, acessado em 08.07.2011. No mesmo sentido, veja-se David Fleisher. "Reforma Política e Financiamento de Campanhas Eleitorais". In: Wilhelm Hofmeister (Org.). *Os Custos da Corrupção.* São Paulo: Loyola, 2000, pp. 79-104.

Daí porque o princípio republicano envolve múltiplas exigências, revestidas de profundo significado ético, como a responsabilidade jurídico-política dos agentes públicos pelos seus atos, a sua atuação pautada não por motivos particulares ou sentimentos pessoais, mas guiada por razões públicas, e a existência de separação entre o espaço público e o privado. Neste sentido, pode-se dizer que determinadas práticas políticas e administrativas, infelizmente ainda muito arraigadas em nosso país, são profundamente anti-republicanas, como o patrimonialismo e o favorecimento, pelos agentes públicos, dos interesses privados dos seus "amigos" ou "credores".

Ocorre que o sistema de financiamento de campanhas hoje existente fomenta estas práticas anti-republicanas ao invés de combatê-las. No Brasil contemporâneo, raros são os escândalos políticos que não têm alguma correlação com o financiamento das campanhas eleitorais. Tragicamente, é comum que o dinheiro investido nas campanhas seja, depois, subtraído aos cofres públicos. O poder econômico captura o poder político não apenas no sentido de programá-lo para a execução de seus interesses lícitos. A captura também ocorre com o intuito de obter vantagens ilícitas.

A história é por todos conhecida. Como são necessários recursos para ganhar uma eleição, os políticos, para se tornarem competitivos, são levados a procurar os detentores do poder econômico visando à obtenção destes recursos. Cria-se, então, uma relação promíscua entre o capital e o meio político, a partir do financiamento de campanha. A doação de hoje torna-se o "crédito" de amanhã, no caso do candidato financiado lograr sucesso na eleição. Vem daí a defesa, pelos políticos "devedores", dos interesses econômicos dos seus doadores na elaboração legislativa, na confecção ou execução do orçamento, na regulação administrativa, nas licitações e contratos públicos etc.

Evidentemente, não se afirma aqui que todos os políticos são corruptos e favorecem indevidamente os seus financiadores de campanha, nem que todos aqueles que contribuem para campanhas o fazem na expectativa de receberem alguma futura "contraprestação" não-republicana. Esta seria uma generalização injusta e absolutamente descabida. O que se afirma é que o tratamento dado pela legislação brasileira ao financiamento das campanhas favorece o florescimento destas

relações pouco republicanas entre os políticos e os detentores do poder econômico, que tanto penalizam a Nação.

No cenário político brasileiro, o financiamento privado não ocorre através de uma grande quantidade de pequenas doações, pulverizadas por todo o eleitorado. Na prática, são poucos os doadores, e estes fazem contribuições expressivas, conseguindo, com isso, manter relações muito próximas com os candidatos que patrocinam. Como salientou David Samuels,

> *"O mercado de financiamento de campanha está dominado por relativamente poucos atores, quer pessoas físicas ou jurídicas. Em média, poucos contribuem, mas quando o fazem, tendem a dar muito dinheiro... Doações maiores de poucos indivíduos são claramente mais importantes para os candidatos do que as doações menores de um grande número de pessoas... A natureza „fechada" do financiamento de campanha no Brasil implica que os candidatos provavelmente estão mais próximos de seus financiadores, ao contrário dos Estados Unidos, onde os candidatos estão familiarizados com alguns mas não com todos os contribuintes. Isso sugere que o financiamento de campanhas no Brasil é, em grande medida, „voltado para serviços", mais do que voltado para a „política"...: os contribuintes esperam um „serviço" específico, que apenas um cargo público pode oferecer em retorno pelo seu investimento[14]""*

Os dados empíricos existentes corroboram esta afirmação, quando demonstram que os principais financiadores privados das eleições brasileiras são empresas que atuam em setores econômicos que mantêm intenso contato com o Estado, seja porque têm no Poder Público o seu principal cliente, seja porque a sua atividade se sujeita a uma forte regulação estatal. É o caso, em especial, das empreiteiras.[15]

A vedação constante do artigo 31, VII, da Lei. 9.096/95, de que concessionárias de serviços públicos realizem doações, é absolutamente insuficiente para realizar a finalidade subjacente ao preceito, que é impedir que empresas que mantenham intensa relação com os governos interfiram no processo que leva a sua formação. Isso é feito, e de modo bastante incisivo, pelas demais empresas que contratam com o

---

[14] Cf. David Samuels. "Financiamento de Campanhas no Brasil e Propostas de Reforma". *Op. cit,* p. 147.

[15] Cf. Idem, ibidem, pp. 139-147.

Estado ou se submetem frequentemente à sua regulação. Em seu parecer, o Dr. Eduardo Mendonça esclarece que desse mecanismo resulta um verdadeiro estado de inconstitucionalidade permanente:

> *"Retomando a organização enunciada acima, constata-se que o conjunto normativo impugnado viola os princípios constitucionais em questão também em um segundo momento, já após a conclusão do processo eleitoral. Isso pelo fato de que a promiscuidade entre o poder econômico e o sistema eleitoral tende a produzir efeitos danosos continuados, potencializando o tráfico de influência e a corrupção em suas variadas formas. Cria-se, portanto, um verdadeiro estado de inconstitucionalidade permanente, cujos efeitos são virtualmente incontroláveis, dada a impossibilidade de se aferir, em cada ato do Poder Público, a eventual existência oculta de motivações indevidas. Tal circunstância, por si só, recomenda a intervenção concentrada da jurisdição constitucional."*

Como se sabe, a interpretação constitucional não se esgota na análise linguística dos enunciados normativos constantes no Texto Magno. A hermenêutica constitucional envolve também, necessariamente, a apreciação do fragmento da realidade sobre a qual incidem os preceitos constitucionais.

Na hipótese presente, o campo empírico fornece indicações eloquentes de que o modelo de financiamento de campanhas adotado pelo legislador brasileiro vem comprometendo a eficácia social do Princípio Republicano, exigindo providências no âmbito da jurisdição constitucional, daí a inconstitucionalidade das normas ora impugnadas em relação aos artigos 1º, „caput‟ e 3º, da Carta Maior.

3 - A PROTEÇÃO DEFICIENTE DOS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS PROVIDA PELA ATUAL LEGISLAÇÃO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE

Diante do reconhecimento de que o Estado tem não só o dever de se abster, mas também o de agir concretamente na proteção de bens jurídicos de índole constitucional, a doutrina vem assentando que a

violação ao princípio da proporcionalidade não ocorre apenas quando há excesso na ação estatal, mas também quando ela se apresenta manifestamente deficiente.[16]16 O STF já empregou esta categoria em algumas decisões. De acordo com o Ministro Gilmar Mendes:

> *"Quanto à proibição de proteção insuficiente, a doutrina vem apontando para uma espécie de tarantismo positivo, ao contrário do tarantismo negativo (que se consubstancia na proteção contra excessos do Estado) já consagrado pelo princípio da proporcionalidade. A proibição da proteção insuficiente adquire importância na aplicação de direitos fundamentais de proteção, que se consubstancia naqueles casos em que o Estado não pode abrir mão da proteção do direito penal para garantir a proteção do direito fundamental."*[17]

A violação à proporcionalidade, na sua faceta de proibição à proteção deficiente, é manifesta no caso, diante da constatação de que as normas legais impugnadas não protegem de maneira suficiente a igualdade, a democracia e o princípio republicano - princípios de capital importância na ordem constitucional brasileira. E, sob a perspectiva dos interesses constitucionais em conflito, o que se perde por força desta deficiência em proteção estatal não é minimamente compensado pelas vantagens obtidas em razão da tutela insuficiente.

É verdade que o modelo vigente permite que as campanhas eleitorais – pelo menos a de alguns candidatos – sejam muito irrigadas por recursos econômicos. Porém, o maior acesso a recursos por parte de (alguns) candidatos e partidos não é, em si mesmo, um bem jurídico relevante. Pelo contrário, o encarecimento das campanhas que ele proporciona pode ser até prejudicial à dinâmica democrática do processo eleitoral, por tornar ditas campanhas excessivamente publicitárias e

---

[16] Cf. Martin Borowski. *La Estructura de los Derechos Fundamentales.* Trad. Carlos Bernal Pulido. Bogotá: Universidad Externado de Colômbia, 2003, p. 162/166; Ingo Wolgang Sarlet. "Constituição e Proporcionalidade: O Direito Penal e os Direitos Fundamentais entre a Proibição de Excesso e Deficiência". In: *Revista Brasileira de Ciências Criminais*, v. 47, 2004, p. 60-122; e Lênio Luiz Streck. "Bem Jurídico e Constituição: Da Proibição do Excesso (*Übermassverbot)* à Proibição de Proteção Deficiente (*Untermassverbot)".* Boletim da Faculdade de Direito , v. 80, 2004, p. 303/345.

[17] RE 418.376, DJ 23/03/2007.

pirotécnicas, em detrimento do debate político de ideias e projetos[18]. Convém não olvidar, neste ponto, que o sistema brasileiro consagra também o financiamento público das campanhas eleitorais, além de subsidiá-las indiretamente, com medidas como o horário eleitoral gratuito. Portanto, certamente não será por falta de recursos que as eleições brasileiras perderão em vitalidade.

Pode-se afirmar, por outro lado, que ao não restringir as doações de campanha tão fortemente, o legislador estaria protegendo o direito fundamental à liberdade de expressão. O argumento, contudo, não convence. Não parece razoável equiparar o uso de recursos econômicos à manifestação de alguma ideia[19]. Não fosse assim, como compreender o comportamento recorrente dos principais doadores de campanha no Brasil, que doam simultaneamente para os candidatos rivais, com maior chance, nos pleitos para a Chefia do Poder Executivo? Como uma contraditória manifestação política em favor da eleição de todos os candidatos aquinhoados?

Não se questiona aqui, obviamente, que as pessoas naturais e jurídicas desfrutam de plena liberdade de expressão no contexto das disputas eleitorais. É evidente que todas elas podem se manifestar publicamente a favor ou contra candidaturas, políticos, partidos, projetos e bandeiras. Sem a garantia desta possibilidade, sequer existiria genuína democracia. Apenas não se concebe a doação eleitoral ou partidária como exercício deste nobre direito. Suscitar a liberdade de expressão não é adequado para proteger o suposto direito de as pessoas jurídicas realizarem tais doações. Não há a necessidade de se ponderar igualdade política e liberdade de expressão, pois esta simplesmente não está em questão. Tal como, por exemplo, o direito de ajuizar ações populares, a realização dessas doações concerne aos direitos de cidadania, não ao exercício da liberdade de expressão.

---

[18] Neste sentido, cf. Bruno Speck. "O Financiamento de Campanhas Eleitorais". *Op. cit.*, p. 154, e José Jairo Gomes. *Direito Eleitoral.* 5ª ed., Belo Horizonte: Del Rey, 2010, p. 268.

[19] Não se ignora que a Suprema Corte norte-americana, na sua atual composição fortemente conservadora, tem entendimento diverso, que a levou a invalidar no ano passado, no polêmico julgamento do caso *Citizens United v. Federal Election Comission,* uma lei que impunha limite de doações a campanha eleitoral, em apertada votação tomada por 5 votos contra 4. Para uma forte crítica a esta decisão, veja-se Ronald Dworkin. "The Devastating Decision". In: *The New York Tomes Review of Books,* 25.02.2010, obtido em http://www.nybooks.com/articles/archives/2010/feb/25/the-devastating-decision/, acessado em 29.06.2011.

O interesse contraposto à restrição às doações de campanha, por parte das pessoas jurídicas, é a liberdade econômica destas entidades de utilizarem o próprio patrimônio da forma como decidirem. No nosso sistema constitucional, esta liberdade, conquanto protegida, não desfruta da mesma tutela reforçada que salvaguarda as liberdades políticas e existenciais. No modelo do Estado Social e Democrático de Direito, adotado pela Carta de 88, as liberdades econômicas podem e devem ser restringidas, de forma proporcional, em favor de valores e objetivos como a promoção da democracia e da justiça social.

A restrição à liberdade econômica das pessoas jurídicas que resultaria da vedação às suas doações a campanha eleitoral ou a partido político seria muito reduzida. Ela não envolveria qualquer limitação ao uso dos recursos destas entidades para o desempenho das suas atividades negociais ou institucionais, mas tão-somente para o financiamento, direto ou indireto, das campanhas eleitorais. Já o ganho obtido com esta vedação, da perspectiva dos princípios da igualdade, democrático e republicano afigurar-se-ia muito elevado, como foi acima destacado.

Com relação às pessoas naturais, no outro prato da balança da ponderação também figura, ao lado da liberdade econômica, o direito à participação política. Este é titularizado apenas pelos cidadãos, que compõem o povo brasileiro, e não pelas empresas e pessoas jurídicas em geral. Com efeito, só as pessoas naturais, cidadãs de um Estado, têm o direito de participar do seu processo eleitoral, buscando influir na composição dos órgãos representativos e na formação da vontade geral da comunidade política[20]. Tal direito deve ser concebido em termos estritamente igualitários, como um corolário do princípio democrático, que postula a igualdade de todos os cidadãos no espaço da política.

Daí porque a limitação às doações impostas às pessoas naturais que não vede ditas contribuições, mas imponha teto igualitário ao seu valor, não se afigura restrição excessiva ao direito à participação política, uma vez que este, como acima destacado, deve ser concebido em termos também igualitários, pela sua própria natureza. Ao não impor limite igualitário, mas fundado na renda do doador, o legislador deixou de proteger suficientemente os princípios da igualdade, da democracia e

[20] Como salientou Ronald Dworkin ao tratar do mesmo tema, *"empresas são ficções legais. Elas não têm opiniões próprias para contribuir e direitos para participar com a mesma voz e voto na política".* In: "The Devastating Decision". *Op. cit.*, p. 3.

republicano, sem obter, em contrapartida, qualquer vantagem equiparável na tutela de interesses legítimos.

Por tais razões, conclui-se que as normas impugnadas não superam o teste da proporcionalidade, na sua dimensão de proibição à proteção deficiente, uma vez que não tutelam de forma suficiente os princípios constitucionais da igualdade, da democracia e republicano.

4 - BREVES NOTAS SOBRE OS PEDIDOS E TÉCNICAS DE DECISÃO NO CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE:

a) A diferença entre texto e norma legal

De acordo com a jurisprudência desse Eg. Tribunal, a hermenêutica jurídica contemporânea distingue texto e norma. O texto é o significante, objeto da interpretação, e a norma é o seu significado. Neste sentido, não se interpreta uma norma jurídica, pois esta já é, em si, o resultado do ato de interpretar.

Por isso, não há qualquer óbice a que se postule, em sede de controle abstrato de constitucionalidade, a invalidade de uma norma que se extrai, *a contrario sensu*, de um texto legal, mas que não está contida em qualquer fragmento linguístico. O controle de constitucionalidade, afinal, recai sobre a norma jurídica, e não sobre o texto legal, como comprova a possibilidade de declaração parcial de inconstitucionalidade sem redução de texto (cf. art. 28, Parágrafo único, da Lei 9.869/99).

Não há, portanto, qualquer impedimento a que o STF aprecie os pedidos de declaração de inconstitucionalidade parcial, sem redução de texto, dos Art. 24 da Lei 9.504 e 31 da Lei 9.096, por permitirem, *a contrario sensu*, respectivamente, as doações de pessoas jurídicas a campanhas eleitorais e a partidos políticos.

b) A declaração de inconstitucionalidade com eficácia ex-nunc

É hoje incontroverso o cabimento da modulação temporal dos efeitos das decisões no controle de constitucionalidade, de maneira a salvaguardar bens jurídicos de estatura constitucional que poderiam ser sacrificados de forma desproporcional, caso se atribuíssem efeitos

retroativos a toda e qualquer decisão invalidatória de atos normativos.[21] Tal possibilidade está expressamente consagrada no art. 27 da Lei 9.868/99, e vem sendo empregada usualmente pelo STF.

No caso presente, razões importantes ligadas à proteção da segurança jurídica e da confiança legítima impõem que se postule esta modulação, com atribuição de efeitos *ex-nunc*, aos pedidos relacionados à invalidação das normas que autorizam as doações à campanha eleitoral ou a partido político feitas por pessoas jurídicas.

Com efeito, seria absurdo punir os doadores e donatários que deram ou receberam estas doações no passado, dentro dos limites definidos na legislação, uma vez que eles nada mais fizeram do que seguir as normas jurídicas em vigor, dotadas de presunção de constitucionalidade. Aqui os critérios previstos no art. 27 da Lei 9.869/99 aplicam-se perfeitamente, justificando a atribuição de efeitos prospectivos à eventual decisão invalidatória das normas referidas nos itens "a" e "b" *supra*.

c) *As "lacunas jurídicas ameaçadoras" e a declaração de inconstitucionalidade sem pronúncia de nulidade*

Há hipóteses em que o afastamento imediato do ato normativo inconstitucional acarreta maior dano aos valores constitucionais do que a manutenção temporária da sua eficácia. Nestes casos, a invalidação imediata do ato normativo gera o surgimento de "lacuna perigosa", que se revela extremamente danosa ao ordenamento constitucional. Em tais circunstâncias, é recomendável ao Tribunal Constitucional que se abstenha de afastar imediatamente a norma impugnada, fixando um termo final para a sua eficácia. Dessa forma, permite-se que, neste ínterim, os órgãos competentes editem novo ato normativo sem o vício apontado pela Corte, evitando a lacuna em questão.

A possibilidade de prolação desta espécie de decisão encontra-se também contemplada no art. 27 da Lei 9.868/99.

Nesse Eg. STF, há vários precedentes neste sentido, envolvendo casos como a invalidação de lei estadual que criara novo

[21] Ver Carlos Roberto de Siqueira Castro, Da declaração de inconstitucionalidade e seus efeitos em face das leis 9868/99 e 9882/99. In. Daniel Sarmento (org.). *O controle de constitucionalidade e a lei 9868 de 1999.* Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2001.

município sem observância dos requisitos constitucionais pertinentes;[22] a declaração de inconstitucionalidade dos critérios adotados para a partilha de recursos do Fundo de Participação dos Estados (FPE) na arrecadação de impostos federais;[23] e a invalidação de norma que fixara, em desacordo com a Carta de 88, o número de vereadores municipais. Em todos estes julgamentos, entendeu o STF, com razão, que os interesses tutelados pela Constituição seriam melhor atendidos se o efeito ablativo da declaração de inconstitucionalidade não fosse imediato, mas postergado para um momento futuro.

No caso presente, o mesmo cenário se apresenta em relação ao pedido de invalidação das normas que regem a doação a campanhas eleitorais ou a partidos por pessoas naturais, bem como o uso de recursos próprios pelos candidatos em campanha.

Com efeito, o que se sustentou ao longo desta ADI é que o critério adotado para limitação destas doações é flagrantemente inconstitucional, afigurando-se também contrária à Constituição a ausência de limite para uso de recursos próprios pelos candidatos. Defendeu-se, em síntese, que a Constituição impõe que se estabeleçam limites, em ambos os casos, e que estes não sejam proporcionais à renda do doador ou candidato, mas uniformes, e em patamar baixo o suficiente para não comprometer em demasia a igualdade no pleito eleitoral.

Ocorre que a invalidação imediata dos atos normativos em discussão provocaria a supressão dos limites hoje existentes para as doações, aprofundando o vício de inconstitucionalidade. Ter-se-ia uma inadmissível "lacuna jurídica ameaçadora", que poderia causar à ordem constitucional danos superiores do que a própria manutenção temporária dos atos normativos em debate.

Portanto, justifica-se aqui o uso da técnica da declaração de constitucionalidade sem pronúncia de nulidade, com a manutenção temporária, pelo prazo máximo de 24 meses, dos referidos atos normativos.

d) A exortação ao legislador: decisão aditiva de princípio, diálogos interinstitucionais, democracia e proteção efetiva da Constituição

---

22 ADI 2.240-7, Rel. Min. Eros Grau, DJ 03/08/2007.

23 ADI 875/DF, ADI 1.987/DF, ADI 2.727/DF e ADI 3.243/DF, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 30/05/2010.

A complexidade das situações com as quais a jurisdição constitucional contemporânea se defronta impõe que, para desempenhar adequadamente o seu papel de garantia da Constituição, ela tenha de se valer de técnicas decisórias que vão além de mera invalidação do ato normativo examinado. Uma destas possibilidades envolve a exortação ao legislador para que produza ato normativo exigido pela Constituição, dentro de balizas já fixadas pela decisão judicial.

No sistema constitucional brasileiro, a possibilidade de exortação ao legislador para que produza ato normativo está expressamente contemplada na Ação Direta de Inconstitucionalidade por Omissão, em que a decisão consiste em notificação do órgão em mora para que edite a norma necessária para suprir a omissão reconhecida pelo STF (art. 102, § 2º, CF).

Admite-se, também, a figura do "apelo ao legislador" que é realizado em situações em que o ato normativo examinado, conquanto ainda válido, esteja em trânsito em direção à inconstitucionalidade, por força de mutação constitucional ou de alterações significativas no plano fático subjacente à norma jurídica. Nesta última hipótese, apesar de a Corte declarar que a lei "ainda é" constitucional, ela conclama o legislador a que produza outra norma, mais adequada às mudanças ocorridas, sob a advertência de que, em caso futuro, haverá a tendência à invalidação do ato normativo questionado.

Há hipóteses, como a que se delineia no presente caso, em que a atuação legislativa torna-se necessária para suprir a lacuna que será criada no momento da invalidação de atos normativos contrários à Constituição. A exortação a que o Poder Legislativo elabore norma, neste cenário, é providência já empregada pelo STF.

Na ADI 875, por exemplo, em que se examinou a validade da lei complementar que estabelecera critério de rateio entre os Estados dos recursos do FPE, foi claro o recado dado ao legislador, para que elaborasse ato normativo em determinado prazo, a fim de evitar a "lacuna perigosa". O mesmo aconteceu no julgamento da ADI 2.240, que versou sobre a criação de município de Luís Eduardo Magalhães sem observância dos respectivos pressupostos constitucionais, e no RE 197.917-8, que tratou do número de vereadores do Município de Mira Estrela. Em geral, a

recomendação ao legislador figura na fundamentação do julgado, mas nada obsta que ela seja transposta para a sua parte dispositiva.

As decisões no controle de constitucionalidade em que o Tribunal exorta o legislador a agir, mas delineia diretrizes que deve seguir, são chamadas de "sentenças aditivas de princípio" ou "sentenças-delegação", afigurando-se frequentes, em especial, na Corte Constitucional Italiana.[24]

No caso presente, tal solução parece mais consentânea com os princípios democrático e da separação de poderes do que seria a imediata adoção de uma decisão de natureza substitutiva pelo STF, em que a própria Corte, sobrepondo-se à decisão do legislador, já fixasse o teto para as doações de campanha de pessoas físicas e de uso de recursos próprios em campanha para os candidatos.

É que não parece possível inferir diretamente da Constituição qualquer definição precisa para este limite. Os princípios constitucionais, neste particular, delineiam uma moldura[25] de soluções possíveis, dentro da qual certamente não se insere o atual regime legal. Mas, no interior da referida moldura, deve caber *prima facie* ao próprio Parlamento realizar a sua opção política na fixação dos tetos em questão. Isto, evidentemente, não exclui a possibilidade de que a solução que venha a ser adotada pelo legislador possa ser posteriormente impugnada no âmbito da jurisdição constitucional.

A solução processual ora preconizada, por outro lado, adota a perspectiva de que a tarefa de zelar pela Constituição não cabe apenas ao Poder Judiciário ou ao STF, mas a todos os poderes do Estado e cidadãos. Tal perspectiva enfatiza a importância da colaboração entre os poderes estatais na interpretação e concretização dos ditames constitucionais, e vê a abertura para diálogos interinstitucionais no âmbito do controle de

---

[24] Cf. José Adércio Leite Sampaio. *A Constituição Reinventada pela Jurisdição Constitucional.* Belo Horizonte: Del Rey, 2002, pp. 215-217, e Augusto Cerri. *Corso de Giustizia Costituzionale.* 2ª ed., Milano: Giuffrê, 1997, p. 123.

[25] Para um amplo desenvolvimento da ideia de Constituição como "moldura", em que, sem prejuízo para a incidência dos princípios, sobra razoável espaço para as deliberações do legislador, veja-se Robert Alexy. *Teoria dos Direitos Fundamentais.* Trad. Virgílio Afonso da Silva. São Paulo: Malheiros, 2008, pp. 575-627 (pósfácio).

constitucionalidade não como um sinal de fraqueza da jurisdição constitucional, mas como uma virtude[26].

Tal compreensão dialógica da hermenêutica constitucional, além de mais coerente com o princípio democrático, é a que gera uma maior probabilidade de produzir, epistemicamente, os melhores resultados na concretização da Constituição.

Sem embargo, na solução aventada, se o Congresso Nacional se omitir, não concluindo no prazo de 18 meses a elaboração da legislação em tela, atribuir-se-ia provisoriamente ao Tribunal Superior Eleitoral a possibilidade de expedir as normas em discussão, que valeriam apenas provisoriamente, até o advento do competente ato legislativo congressual.

Trata-se de cautela adicional, para evitar que uma possível inércia ou demora excessiva no processo legislativo pudesse gerar a apontada "lacuna perigosa", ou mesmo frustrar a eficácia da decisão do STF.

Cumpre destacar, neste ponto, que a atribuição de competência ao TSE para disciplinar, provisoriamente, questões urgentes de natureza eleitoral advindas de decisão proferida na jurisdição constitucional não é novidade no âmbito do STF.

No julgamento dos Mandados de Segurança 26.602, 26.603 e 26.604[27], em que se afirmou que o mandato parlamentar pertenceria ao partido político e não ao candidato eleito, a Corte atribuiu ao TSE à competência para disciplinar o processo que leva à perda do mandato do político infiel, até o advento de lei regendo a hipótese. O TSE editou a norma em questão, que foi declarada válida pelo STF no julgamento da ADI 3.999 [28]

---

[26] Sobre os diálogos interinstitucionais na interpretação da Constituição, veja-se Barry Friedman. "Dialogue and Judicial Review". In: *Michigan Law Review*, v. 91, 1993; Christine Bateup. "The dialogic promise: assessing the normative potencial of theories of constitutcional dialogue". In: *Brooklin Law Review*, v. 71, 2006; e Conrado Hübner Menes. *Direitos Fundamentais, Separação de Poderes e Deliberação.* São Paulo: Saraiva, 2011.

[27] MS 26.602, Rel. Min. Eros Grau, DJe 17/10/2008; MS 26.603, Rel. Min. Celso Mello, DJe 19/12/2008; MS 26.604, Rel. Min. Carmen Lúcia, DJe 03/10/2008.

[28] ADI 3.999, Relator Min. Joaquim Barbosa, DJe 17/04/2009.

Finalmente, caso se entenda que não cabe, em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade, a formulação de pedido de exortação ao legislador,[29] nada obsta que os argumentos atinentes à necessidade de atuação legislativa para suprir a lacuna jurídica ameaçadora sejam inseridas no bojo da argumentação deduzida na petição inicial.

Nesta hipótese, a provocação à atuação do legislador não integraria o dispositivo da decisão do STF, mas poderia ser inferida da sua fundamentação, assim como a competência do TSE para, em face de eventual demora do Congresso, suprir provisoriamente a lacuna. Se esse for o caso, o pedido a ser formulado na petição inicial, no que se refere às normas discutidas neste item, seria tão-somente o de declaração de inconstitucionalidade sem pronúncia de nulidade.

5 - RAZÕES PARA UMA ENÉRGICA INTERVENÇÃO DA JURISDIÇÃO CONSTITUCIONAL

Discute-se atualmente a legitimidade democrática do ativismo judicial no exercício da jurisdição constitucional, em razão da chamada "dificuldade contramajoritária"[30] do Poder Judiciário, que decorre do fato de os juízes, apesar de não serem eleitos, poderem invalidar as decisões adotadas pelo legislador escolhido pelo povo. Porém, estão presentes no caso diversas circunstâncias que apontam no sentido da plena legitimidade de uma enérgica intervenção do STF na questão em debate:

a) O caso versa sobre os pressupostos do funcionamento da própria democracia. Não se pode acusar de anti-democrática uma atuação jurisdicional que se destine a aperfeiçoar o funcionamento do regime democrático[31]

---

[29] A plena fungibilidade entre a ADI e a ADI por Omissão, reconhecida pelo STF no julgamento da ADI 875 (Rel. Min. Gilmar Mendes, DJe 30/04/2010), reforça a possibilidade de formulação e acolhimento do referido pedido exortativo em sede de Ação Direta de Inconstitucionalidade, ainda que se trate de postulação típica do contexto processual da ADI por Omissão.

[30] A expressão "dificuldade contramajoritária" foi cunhada em obra clássica da teoria constitucional norte-americana: Alexander Bickel. *The Least Dangerous Branch.* New Haven: Yale University Press, 1964.

[31] Mesmo os autores ditos procedimentalistas, que desconfiam da jurisdição constitucional, reconhecem a importância do seu papel quando se trate de proteger os pressupostos de funcionamento da democracia. Na linha procedimentalista, as obras clássicas são: John Hart Ely. *Democracy and Distrust.* Cambridge: Harvard University Press, 1980, e Jürgen Habermas. *Direito e Democracia entre facticidade e validade.* 2 v. Trad. Flávio Beno Siebeneichler, Rio de Janeiro: Tempo Brasileiro, 1997.

b) Os representantes eleitos pelo povo, na presente hipótese, estão diretamente envolvidos na questão discutida, pois são os beneficiários das doações eleitorais questionadas. Por isso, o Poder Judiciário possui melhores condições institucionais, pela sua maior imparcialidade na hipótese, para atuar em favor dos princípios constitucionais e das condições de deliberação democrática envolvidas.

c) Embora os cidadãos destituídos de poder econômico não constituam minoria no país em sentido estritamente numérico, eles o são, no sentido social, pela sua maior vulnerabilidade no processo político. Daí porque se justifica uma intervenção mais ativa da jurisdição constitucional em favor dos seus direitos e interesses, pela tendência de que sejam negligenciados na arena da política majoritária.

6 - DA MEDIDA CAUTELAR

Diante do exposto, requer a Ordem dos Advogados do Brasil seja concedida medida cautelar, com o fito de suspender, até o julgamento definitivo da ação:

(a) a eficácia do art. 24 da Lei nº 9.504/97, na parte em que autoriza, *a contrario sensu*, a doação por pessoas jurídicas a campanhas eleitorais, bem como do art. 81, *caput* e § 1º do referido diploma legal;

(b) a eficácia do art. 31 da Lei nº 9.096/95, na parte em que autoriza, *a contrario sensu*, a realização de doações por pessoas jurídicas a partidos políticos; bem como a eficácia das expressões *"ou pessoa jurídica",* constante no art. 38, inciso III, da mesma lei, e *"e jurídicas",* inserida no art. 39, *caput* e § 5º do citado diploma legal.

O *fumus boni iuris* está configurado em face dos argumentos expostos ao longo desta peça, que demonstram que a permissão de doações por pessoas jurídicas a campanhas eleitorais ou a partidos políticos implica grave ofensa aos princípios da igualdade, da democracia, republicano, devendo ter lugar a aplicação do princípio da proporcionalidade, na sua dimensão de vedação à proteção deficiente.

O *periculum in mora*, por sua vez, se assenta no fato de que, considerando o tempo médio de julgamento das ações no STF, é altamente provável que ocorram novas eleições antes que seja proferida decisão definitiva nesta ADI. E os efeitos deletérios das doações em questão sobre a legitimidade democrática do(s) pleito(s) que venha(m) a ocorrer neste ínterim serão, pela sua própria natureza, de caráter irreversível.

Por outro lado é extremamente importante em matéria eleitoral que as regras do jogo sejam claramente definidas com bastante antecedência, em prol da segurança jurídica e da democracia. É esta, inclusive, a *ratio* do art. 16 do Texto Magno, que consagra o princípio da anualidade eleitoral. Sabe-se que o próximo pleito ocorrerá em outubro de 2012, com as eleições municipais. É essencial, portanto, que as regras para este pleito estejam definidas com bastante antecedência, para que não haja qualquer surpresa entre os competidores, o que reforça a necessidade da tutela cautelar postulada.

7 - DOS PEDIDOS

Pelo exposto, o Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil requer:

a) a notificação da **PRESIDÊNCIA DA REPÚBLICA,** da **CÂMARA DOS DEPUTADOS** e do **SENADO FEDERAL,** por intermédio de seus Presidentes, para que, como órgãos/autoridades responsáveis pela elaboração dos dispositivos ora impugnados manifestem-se, querendo, no prazo de cinco dias, sobre o pedido de concessão de medida cautelar, com base no art. 10 da Lei nº 9.868/99;

b) a concessão de medida cautelar, com base no art. 10 da Lei nº 9.868/99, **para suspender (b.1) a eficácia do art. 24 da Lei 9.504/97,** na parte em que autoriza, *a contrario sensu*, a doação por pessoas jurídicas a campanhas eleitorais, bem como **do art. 81, *caput* e § 1º, do referido diploma legal, (b.2) e do art. 31 da Lei nº 9.096/95,** na parte em que autoriza, *a contrario sensu*, a realização de doações por pessoas jurídicas a partidos políticos, **e das expressões *"ou pessoa jurídica",* constante no art. 38, inciso III, da mesma lei, e *"e jurídicas",* inserida no art. 39, *caput* e § 5º, do citado diploma legal,** até o julgamento do mérito;

c) a notificação do Exmo. Sr. Advogado-Geral da União para se manifestar sobre o mérito da presente ação, no prazo de quinze dias, nos termos do Art. 8º da Lei nº 9.868/99 e da exigência constitucional do Art. 103, § 3º;

d) a notificação do Exmo. Sr. Procurador Geral da República para que emita o seu parecer, nos termos do art. 103, § 1º da Carta Política;

e) a procedência do pedido de mérito para que:

e.1 - seja declarada a inconstitucionalidade parcial, sem redução de texto, **do art. 24 da Lei 9.504/97**, na parte em que autoriza, *a contrario sensu*, a doação por pessoas jurídicas a campanhas eleitorais, **bem como a inconstitucionalidade do Parágrafo Único do mesmo dispositivo, e do art. 81, *caput* e § 1º do referido diploma legal;**

e.2 - seja declarada a inconstitucionalidade parcial, sem redução de texto, **do art. 31 da Lei nº 9.096/95,** na parte em que autoriza, *a contrario sensu*, a realização de doações por pessoas jurídicas a partidos políticos; **e a inconstitucionalidade das expressões *"ou pessoa jurídica",* constante no art. 38, inciso III, da mesma lei, e *"e jurídicas",* inserida no art. 39, *caput* e § 5º do citado diploma legal;**

e.3 - seja declarada a inconstitucionalidade, sem pronúncia de nulidade, do art. 23, § 1º, incisos I e II, da Lei 9.504/97, autorizando-se que tais preceitos mantenham a eficácia por mais 24 (vinte e quatro) meses, a fim de se evitar a criação de uma *"lacuna jurídica ameaçadora"* na disciplina do limite às doações de campanha realizadas por pessoas naturais e ao uso de recursos próprios pelos candidatos nestas campanhas;

e.4 - seja declarada a inconstitucionalidade, sem pronúncia de nulidade, do art. 39, § 5º, da Lei 9.096/95 - com exceção da expressão "e jurídicas", contemplada no pedido "e-2", *supra* - autorizando-se que tal preceito mantenha a eficácia por mais até 24 meses, a fim de se evitar a criação de uma *"lacuna jurídica ameaçadora"* na disciplina do limite às doações a partido político realizadas por pessoas naturais.

e.5 - seja instado o Congresso Nacional a editar legislação que estabeleça (1) limite *per capita* uniforme para doações a campanha eleitoral ou a partido por pessoa natural, em patamar baixo o suficiente para não comprometer excessivamente a igualdade nas eleições, bem como (2) limite, com as mesmas características, para o uso de recursos próprios pelos candidatos em campanha eleitoral, no prazo de 18 (dezoito) meses, sob pena de atribuir-se ao Eg. Tribunal Superior Eleitoral - TSE a competência para regular provisoriamente a questão.

Deixa-se de atribuir valor à causa, em face da impossibilidade de aferi-lo.

Nesses termos, pede deferimento.

Brasília/DF, 05 de setembro de 2011.

Ophir Cavalcante Júnior

Presidente do Conselho Federal da OAB

Oswaldo Pinheiro Ribeiro Júnior

OAB/DF 16.275