

Uma mistura tóxica: política, dinheiro e o financiamento das eleições

Daniel Sarmiento¹

Aline Osorio²

Sumário: 1. Introdução 2. O financiamento privado de campanhas políticas no Brasil 2.1. A Constituição de 1988 e diretrizes ao financiamento eleitoral 2.2. Quadro normativo do financiamento de campanha 2.3. Quadro empírico do financiamento de campanha 2.4. Um modelo de financiamento de campanha que não cabe na moldura constitucional 3. A ADI 4.650 e a inconstitucionalidade do atual modelo de financiamento eleitoral 3.1. Violação aos princípios da igualdade, da democracia e da República 3.2. Interesses constitucionais contrapostos e vedação à proteção deficiente 3.2.1. Liberdade de expressão dos doadores 3.2.2 Liberdade econômica dos doadores 3.3. Algum pragmatismo 3.3.1. Faltarão recursos para as campanhas eleitorais? 3.3.2. A mudança pretendida favorece o *status quo*? 3.3.3 A medida estimulará o “caixa 2” de Campanha? 3.4. A legitimidade da atuação do Supremo Tribunal Federal no caso 4. Conclusão.

1. Introdução

Não há como negar os problemas vivenciados pelo país no campo da política majoritária. Tornou-se lugar-comum a crítica ao grave déficit de representatividade das nossas instituições políticas, bem captado por diversas pesquisas de opinião. Este déficit, aliás, caracterizou-se com nitidez nas manifestações populares que tomaram as ruas do país a partir de junho de 2013. Percebe-se que a sociedade está, em geral, profundamente insatisfeita com os rumos da nossa democracia; que as pessoas não se sentem efetivamente representadas pelos mandatários que elegeram nas urnas; que o povo clama por mudanças no sistema político.

Esta insatisfação poderia ser lida, de forma pessimista, como expressão de falta de apreço da população ao próprio ideário democrático. Afinal, as manifestações se voltaram contra governantes de variadas inclinações ideológicas, todos eleitos por meio do voto popular, e houve demonstrações de franca hostilidade em relação aos partidos políticos. Essa seria, porém, uma leitura apressada e equivocada do fenômeno. Na insatisfação popular diante dos governos e dos mecanismos tradicionais de representação política pode-se enxergar, ao

¹ Daniel Sarmiento é Professor Adjunto de Direito Constitucional da UERJ, mestre e doutor em Direito Público pela UERJ, com pós-doutorado na Yale Law School e Procurador Regional da República. Ele foi um dos autores da representação ao Conselho Federal da OAB, que gerou a propositura da ADI 4650 no STF.

² Aline Osorio é mestranda em Direito Público pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro. Ela é uma das advogadas da Clínica de Direitos Fundamentais da Faculdade de Direito da UERJ, que na qualidade de *amicus curiae*, sustenta a procedência da ADI 4.650.

lado de outros fatores, uma reivindicação absolutamente legítima em favor da *democratização da democracia brasileira*.³ É preciso tornar nosso sistema político mais inclusivo e igualitário, mais responsivo à vontade popular e menos suscetível a capturas pelo poder econômico.

Nesse sentido, para democratizar a nossa democracia, em harmonia com o projeto constitucional e com os anseios legítimos da cidadania, é essencial adotar medidas que limitem a influência do dinheiro sobre a política. Fazê-lo é, sem dúvida, uma das principais tarefas para o constitucionalismo brasileiro contemporâneo. Uma tarefa difícil, mas não impossível, desde que se tenha *vontade de Constituição*⁴, alguma imaginação institucional, e, acima de tudo, coragem para romper com o atual *status quo*, que perpetua assimetrias, alimenta a corrupção e é profundamente incoerente com os valores igualitários, democráticos e republicanos presentes na Carta de 88.

Um dos pontos nodais desta batalha está no financiamento das campanhas eleitorais. A excessiva infiltração do poder econômico na política por meio do financiamento eleitoral aumenta a influência dos mais ricos sobre o resultado das eleições, além de criar incentivos a relações promíscuas e favorecimentos entre candidatos e seus financiadores. É sobre este tópico que versará o presente artigo, em que defenderemos a inconstitucionalidade das regras atuais sobre a matéria, que permitem as doações a partidos e candidatos feitas por empresas; fixam limites para as doações, realizadas por pessoas jurídicas ou naturais, de forma proporcional aos rendimentos auferidos no ano anterior ao das eleições; e possibilitam amplamente o uso de recursos próprios nas campanhas pelos candidatos endinheirados. Sustentaremos que a higidez da democracia brasileira demanda a invalidação destas regras, e que o Supremo Tribunal Federal, por ser o guardião da Constituição, e por estar mais insulado do que o Congresso Nacional das pressões das forças políticas e econômicas, tem legitimidade e capacidade institucional para atuar nesta questão, tal como postulado pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil na ação direta de inconstitucionalidade nº 4.650, ora em trâmite na Corte⁵. No texto, além de apresentarmos os principais argumentos

³ A expressão é o título do livro de SANTOS, Boaventura de Souza (org.). *Democratizar a democracia: os caminhos da democracia participativa*. Rio de Janeiro: Civilização Brasileira, 2002.

⁴ HESSE, Konrad. *A Força Normativa da Constituição*. Trad. Gilmar Ferreira Mendes. Porto Alegre: Sergio Antonio Fabris, 1991.

⁵ No momento em que finalizamos este artigo, o julgamento da ADI está suspenso, em razão de pedido de vista do Ministro Teoria Zavascki. A tese sustentada pela OAB já obteve voto favorável do relator do caso, o Ministro

jurídicos atinentes ao tema, descreveremos o quadro empírico do financiamento das campanhas no Brasil, e tentaremos responder às principais críticas que vêm sendo lançadas contra as teses veiculadas na referida ADI.

2. O financiamento privado de campanhas políticas no Brasil

2.1. A Constituição de 1988 e diretrizes ao financiamento eleitoral

A Constituição de 1988 não definiu um determinado modelo de financiamento eleitoral. Isso não significa, porém, que qualquer regramento relativo à arrecadação de fundos em campanhas seja constitucional. Pelo contrário. A matéria se relaciona intimamente aos princípios da democracia, da igualdade política e da República, princípios basilares do direito constitucional brasileiro. Ao positivizar tais princípios, a Carta de 88 forneceu ao legislador uma moldura que deve ser respeitada na elaboração de critérios para a admissão de doações privadas a campanhas e partidos políticos. Ao se desviar destes princípios no tratamento da matéria, o legislador incide em inconstitucionalidade, sujeitando-se à censura judicial.

O princípio democrático é uma das vigas-mestras da Constituição de 1988 e encontra-se positivado em diversos de seus dispositivos, como no art. 1º, *caput*, que define a República Federativa do Brasil como Estado Democrático de Direito, e Parágrafo único, que reconhece a soberania popular como fundamento do poder político. A democracia, entendida como o governo “*do povo, pelo povo e para o povo*”⁶, se assenta na premissa fundamental da igualdade política entre os cidadãos, isto é, na possibilidade de *todo* o povo, *igualmente* considerado, participar da formação do governo e da vontade política da comunidade, por

Luiz Fux, bem como dos Ministros Joaquim Barbosa, Dias Toffoli e Luís Roberto Barroso. O Ministro Gilmar Mendes ainda não proferiu o seu voto, mas já se manifestou oralmente, durante a sessão de julgamento, em sentido contrário à pretensão da OAB.

⁶ A frase foi enunciada por Abraham Lincoln em seu famoso discurso de Gettysburg, em 1863, durante a Guerra Civil. Como observado por José Afonso da Silva, “[g]overno *do povo* significa que este é fonte e titular do poder (*todo poder emana do povo*), de conformidade com o princípio da soberania popular que é pelo visto, o princípio fundamental de todo regime democrático. Governo *pelo povo* quer dizer governo que se fundamenta na vontade popular, que se apoia no consentimento popular; governo democrático é o que se baseia na adesão livre e voluntária do povo à autoridade, como base da legitimidade do exercício do poder, que se efetiva pela técnica da representação política (*o poder é exercido em nome do povo*). Governo *para o povo* há de ser aquele que procure liberar o homem de toda imposição autoritária e garantir o máximo de segurança e bem estar social.” (*Curso de Direito Constitucional Positivo*. 29ª ed.. São Paulo: Malheiros Editores S.A., 2007. p. 135)

intermédio da eleição de representantes. As ideias de democracia e de igualdade política são, assim, absolutamente indissociáveis.

O princípio da igualdade política, por sua vez, além de estar previsto de forma genérica no *caput* do art. 5º da Carta de 1988, encontra-se consagrado em seu art. 14, que prevê que o voto deve ter “*valor igual para todos.*” A igualdade política, expressa na fórmula “*one person, one vote*”, mais do que atribuir um voto a cada cidadão, significa que cada um deve ter igual capacidade de influir no processo eleitoral, independentemente de sua classe, cor, nível de instrução ou qualquer outro fator.⁷ Com isso, se quis impedir que às preferências de alguns cidadãos fosse atribuída maior importância do que aos interesses dos demais.

Ao lado da democracia e da igualdade política, o princípio republicano, consagrado no art. 1º da Constituição de 1988, ocupa uma posição de destaque em nosso sistema constitucional. Na ordem constitucional vigente, a República não se restringe à forma representativa de governo, na qual os representantes do povo são selecionados através de eleições e exercem mandatos renováveis periodicamente. Dela se extrai, ainda, a ideia fundamental de que a coisa pública, pertencendo a todos, deve ser gerida, de forma impessoal, no interesse de toda a coletividade e sem admitir discriminações ou capturas de qualquer sorte.⁸ Com efeito, 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.

A partir de tais princípios – democracia, igualdade e República – a Constituição de 1988 fornece três diretrizes básicas para a regulação do processo político-eleitoral. As regras do jogo devem (i) garantir aos eleitores a igualdade do valor do voto e a igual possibilidade de influenciarem o resultado das eleições e a atuação dos representantes eleitos; (ii) assegurar aos

⁷ Na jurisprudência constitucional, o princípio “*one person, one vote*” foi formulado pela primeira vez no julgamento do caso *Gray v. Sanders*, em 1963, no qual a Suprema Corte dos Estados Unidos julgou inconstitucional o sistema eleitoral adotado na Geórgia, que conferia pesos desiguais aos votos de eleitores residentes em diferentes condados. No julgamento, a Corte acolheu o argumento do Ministro William Douglas, no sentido de que “[t]he conception of political equality (...) can mean only one thing - one person, one vote.” (*Gray v. Sanders*, 372 U.S. 368, 1963).

⁸ Cf. LEWANDOWSKI, Enrique Ricardo. Reflexões em torno do Princípio Republicano. In: VELLOSO, Carlos Mário da Silva; ROSAS, Roberto; AMARAL, Antonio Carlos Rodrigues do. (Org.). *Princípios Constitucionais Fundamentais: estudos em homenagem ao Professor Ives Gandra da Silva Martins*. São Paulo: Lex, 2005. pp. 375 e sgs.

candidatos e partidos a paridade de armas na disputa por cargos políticos; e (iii) buscar impedir a criação de relações espúrias entre o poder econômico e o poder político, combatendo a corrupção.

No que concerne especificamente à regulação do financiamento das campanhas eleitorais, essa moldura constitucional conclama o legislador a adotar uma atitude proativa com vistas a afastar do processo político a indevida influência do poder econômico. Aliás, tal meta encontra-se expressa no texto da Constituição, que, ao definir os princípios que devem guiar a legislação infraconstitucional eleitoral, destaca a necessidade de proteger-se “*a normalidade e a legitimidade das eleições contra a influência do poder econômico*” (art. 14, § 9º). Ocorre, porém, que o modelo de financiamento eleitoral vigente no Brasil atua justamente na contramão do que postula a Constituição. É o que se passa a demonstrar.

2.2. *Quadro normativo do financiamento de campanha*

O financiamento das eleições encontra-se regulamentado pela Lei 9.504/97 (Lei das Eleições) e, ainda, pela Lei 9.096/96 (Lei Orgânica dos Partidos Políticos). As regras vigentes estabelecem um modelo de financiamento misto de campanhas eleitorais, admitindo-se tanto o uso de recursos públicos, provenientes do fundo partidário e do custeio da propaganda eleitoral gratuita no rádio e na televisão⁹, quanto de recursos privados, incluindo doações de pessoas naturais e jurídicas e recursos próprios dos candidatos.

Tais atos normativos não fixam nenhum teto para os gastos eleitorais dos candidatos nos diversos cargos em disputa. O artigo 17-A da Lei 9.504/97 determina apenas que, a cada eleição, a lei deverá “*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.*” Na prática, porém, essa lei nunca é editada e os partidos políticos acabam com total autonomia para fixar os tetos de gastos que lhes serão aplicáveis. Disso resulta a total inexistência de limites aos dispêndios em campanha.

⁹ O direito de antena é custeado mediante a concessão às emissoras de rádio e televisão do direito de compensação fiscal pela veiculação gratuita das mensagens partidárias ou da propaganda eleitoral, nos termos do Decreto n°. 5331/2005.

De outro lado, há previsão legal de limites ao uso de recursos próprios por candidatos, bem como às doações efetivadas aos candidatos e partidos políticos por pessoas naturais e jurídicas. A utilização de recursos próprios por candidatos em suas campanhas políticas fica limitada ao valor máximo de gastos estabelecido pelo seu partido, o que, como visto, equivale na prática à ausência de qualquer limite (art. 23, § 1º, II, Lei 9.504/97). Já as pessoas físicas podem fazer doações em dinheiro até o limite de 10% dos rendimentos brutos auferidos no ano anterior à eleição, ou fazer doações “estimáveis em dinheiro” relativas à utilização de bens móveis e imóveis do doador cujo valor não ultrapasse R\$ 50.000,00 (art. 23, *caput* e §§ 1º, I, e 7º da Lei 9.504/97).

Finalmente, a legislação eleitoral autoriza que pessoas jurídicas façam doações a candidatos e a partidos políticos em valores que representem, no total, até 2% do seu faturamento no ano anterior ao da respectiva eleição (art. 81 da Lei 9.504/97). Mas não são todas as pessoas jurídicas que podem doar. A Lei 9.504/97 veda expressamente que partidos e candidatos recebam doações provenientes: (i) do estrangeiro; (ii) de órgãos da Administração Pública; (iii) de concessionários ou permissionários de serviço público; (iv) de praticamente todas as entidades sem fins lucrativos; e (v) de entidades de classe ou sindical. Como resultado das vedações citadas, apenas as empresas privadas – que, por definição, perseguem o lucro – são autorizadas a contribuir a campanhas políticas.

Essas regras estabeleceram um sistema de financiamento privado de campanhas que se mostra totalmente ineficaz para alcançar o objetivo que justifica a própria regulação: a redução da influência do dinheiro na política. O quadro empírico que resulta dessa legislação revela a gravidade das violações constitucionais promovidas.

2.3. *Quadro empírico do financiamento de campanha*

A inexistência de limite de gastos por candidatos somada à fixação de limites de doações que variam de acordo com os rendimentos/faturamento do doador permitem que as campanhas eleitorais brasileiras alcancem custos estratosféricos. Nas eleições gerais de 2010, para se eleger, um deputado federal precisou, em média, de R\$ 1,1 milhão; um senador, de R\$ 4,5 milhões; e um governador, de R\$ 23,1 milhões. A campanha presidencial de Dilma Rousseff, por sua vez, chegou a consumir mais de R\$ 336 milhões contabilizados. Nesse

modelo, o que garante a vitória de um candidato não é tanto a popularidade ou qualidade de suas propostas, mas a quantidade de recursos que consegue angariar.

A vultosa oferta de doações privadas alimenta a demanda dos candidatos por recursos, de modo que as campanhas vêm se tornando cada vez mais caras. Se, nas eleições de 2002, os candidatos gastaram, no total, cerca de R\$ 800 milhões, em 2012, os valores despendidos ultrapassaram R\$ 4,5 bilhões, o que indica um aumento de mais de 460% nos gastos eleitorais.¹⁰ Não há inflação ou aumento demográfico que justifique tamanho crescimento.

O papel central do dinheiro nas eleições fica mais evidente ao analisarmos a relação entre as receitas obtidas e as votações alcançadas por candidatos e partidos. Diversos estudos são convergentes ao afirmar que o montante de recursos arrecadado influencia diretamente o resultado das eleições.¹¹ Para corroborar esta conclusão, os gráficos apresentados abaixo relacionam o total das receitas auferidas por partidos políticos e os votos por eles obtidos nas eleições de 2012 e 2010, respectivamente.

Gráfico 1 - Correlação entre receitas e votações de partidos nas Eleições 2012

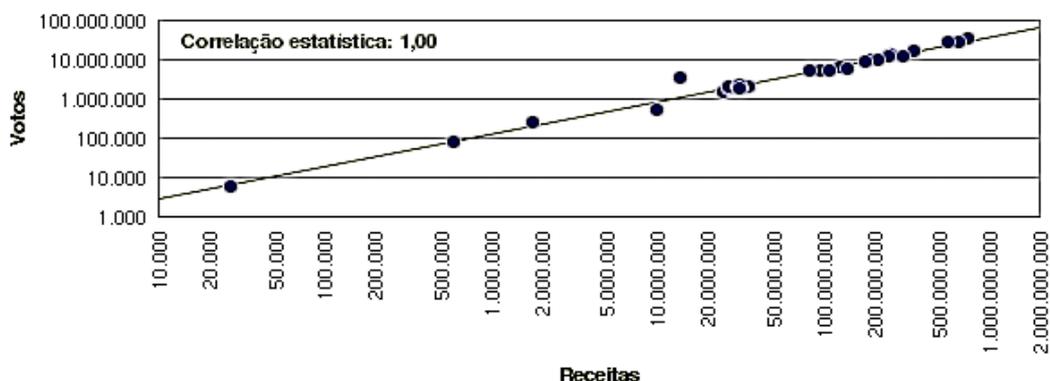
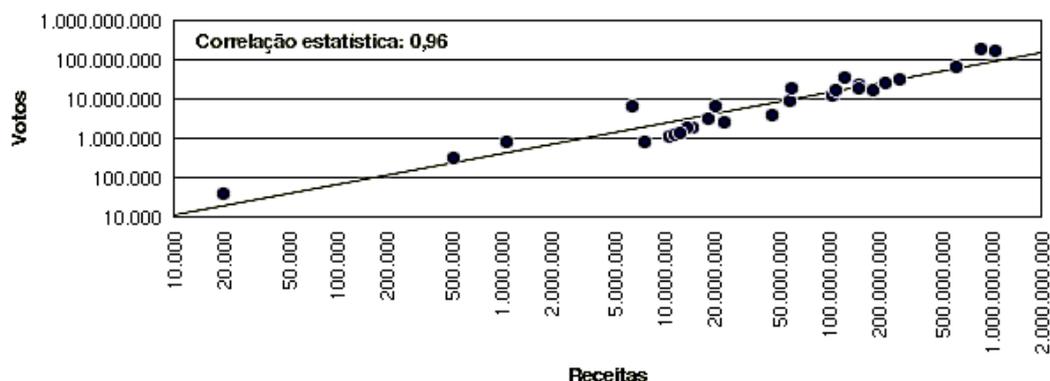


Gráfico 2 - Correlação entre receitas e votações de partidos nas Eleições 2010¹²

¹⁰ Dados obtidos por meio das bases de dados do Tribunal Superior Eleitoral e do website “Às Claras”. Disponível em <<http://www.tse.jus.br/eleicoes/eleicoes-anteriores/eleicoes-2010/eleicoes-2010/estatisticas>> e <<http://www.asclaras.org.br/>>. Acesso em 29 ago. 2013. Análises semelhantes podem ser encontradas em SAMUELS, David. Money, elections and democracy in Brasil. In: *Latin American Politics and Society*. v. 43, 2001; e PINTO, Marcos Barbosa. *Constituição e Democracia*. Rio de Janeiro: Renovar, 2009. 371 p.

¹¹ Veja-se, a propósito: FILHO, Dalson Britto Figueiredo. Gastos eleitorais: os determinantes das eleições? Estimando a influência dos gastos de campanha nas eleições de 2002. *Revista Urutágua*, v. 8, p. 1-10, 2005; SAMUELS, David. Financiamento de campanhas no Brasil e propostas de reforma. *Suffragium*, v. 3, n. 4, p. 11-28 jan./jun. 2007; SPECK, Bruno; WAGNER, Mancuso. O que faz a diferença? Gastos de campanha, capital, política, sexo e contexto municipal nas eleições para prefeito em 2012. *Cadernos Adenauer XIV* (2013) nº 2.;

¹² Gráficos extraídos do website “Às Claras”.



Tais gráficos demonstram que há, efetivamente, uma significativa correlação entre o aumento dos recursos empregados em uma campanha e o número de votos alcançado.¹³ Ou seja, quanto mais elevadas as receitas obtidas por um candidato, maiores as suas chances de ser eleito.

Diante deste cenário, políticos gastam parte significativa da sua energia na arrecadação de fundos para suas campanhas. Entretanto, tais candidatos raramente vão bater às portas de seus eleitores em busca de recursos e apoio. É muito mais conveniente solicitar o auxílio de uma grande empresa – que, pelas regras vigentes, pode fazer doações milionárias – do que convencer vários cidadãos a fazerem modestas contribuições para suas campanhas.

Como resultado, constata-se um absoluto predomínio entre os doadores das pessoas jurídicas. Em 2010, as doações por parte de indivíduos corresponderam a aproximadamente 8,7% das receitas totais das eleições, excluídas aquelas realizadas pelos próprios candidatos. O mesmo padrão se reproduziu nas eleições de 2012, ainda de forma mais aguda, quando as doações de pessoas físicas foram responsáveis por menos de 5% das receitas eleitorais.¹⁴ Para a campanha de Dilma Rousseff, por exemplo, contribuíram apenas cerca de 2.000 pessoas naturais, alcançando menos de 1% do total das doações recebidas.¹⁵

¹³ A correlação positiva de que falamos não significa que haja uma relação inexorável de causa e efeito entre dinheiro injetado em campanhas e postos de poder conquistados, mas apenas que os candidatos que muito arrecadam têm grandes chances de se eleger, enquanto que aqueles que arrecadam pouco têm poucas chances de vitória.

¹⁴ Dados obtidos por meio das bases de dados do Tribunal Superior Eleitoral e do website “Às Claras”.

¹⁵ Já nos Estados Unidos, o presidente Barack Obama, em sua campanha de 2007, arrecadou cerca de US\$ 500 milhões através da internet, em pequenas doações de quase 3 milhões de doadores pessoas físicas.

Os dados colhidos apontam também que as contribuições de campanha não provêm de um grande número de doadores. Pelo contrário, há uma absoluta concentração de doadores, que contribuem, cada um, com quantias em geral bastante elevadas.¹⁶ Para que se tenha uma ideia, nas eleições gerais de 2010, apenas 1.900 empresas contribuíram com cerca de 90% dos mais de R\$ 3,6 bilhões arrecadados.¹⁷ As dez empresas mais “generosas”, por sua vez, foram responsáveis por cerca de 22% de todos os recursos doados.¹⁸

Percebe-se, assim, que o financiamento eleitoral pelo setor privado no Brasil se dá através de um reduzido grupo de pessoas jurídicas, que não representa mais do que 0,5% do total de empresas brasileiras e, ainda, por um punhado de pessoas físicas muitíssimo abastadas.¹⁹ Disso resulta que o modelo vigente torna os candidatos e partidos políticos fortemente dependentes de poucas empresas para sua candidatura. E - não sejamos inocentes - , não se deve esperar que o *almoço seja grátis*.

Pelo contrário, é natural, neste quadro, que os interesses dos doadores influenciem decisivamente a atuação dos políticos eleitos com a sua ajuda. Desejosos de contar com tais fundos para uma futura reeleição, os representantes tendem a se empenhar na defesa dos interesses e projetos nem sempre legítimos dos seus principais doadores, valendo-se dos mais diversos expedientes, como o favorecimento em licitações e contratos públicos, a concessão de incentivos fiscais e a edição de regulações favoráveis.

Não é por mera coincidência que os dados empíricos revelem que os grandes financiadores de campanhas eleitorais são, na esmagadora maioria dos casos, justamente empresas pertencentes a setores que mantêm estreitas relações com o Poder Público, como a

¹⁶ A concentração de recursos também se verifica quanto aos destinatários das contribuições financeiras. De acordo com dados do Tribunal Superior Eleitoral, nas eleições de 2010, o PT, o PSDB e o PMDB receberam aproximadamente 60% do total dos recursos doados. Os dez maiores doadores, por sua vez, concentraram quase 70% das suas doações em tais partidos. Se incluirmos nessa lista o PSB, o DEM, o PP, o PDT, o PTB, o PR e o PSC, esse percentual chega a 89% do total das contribuições (Instituto Ethos de Empresas e Responsabilidade Social e Transparency International. *A responsabilidade das empresas no processo eleitoral*. Ed. 2012. p. 39).

¹⁷ Instituto Ethos de Empresas e Responsabilidade Social e Transparency International. *A responsabilidade das empresas no processo eleitoral*. Ed. 2012. p. 34.

¹⁸ *Ibid.* p. 34.

¹⁹ Segundo o Instituto Brasileiro de Geografia Estatística – IBGE, em 2010, havia 4,5 milhões de empresas ativas no Brasil, sendo que menos de 20 mil contribuíram com recursos para campanhas eleitorais em 2010.

construção civil, o setor financeiro e a indústria.²⁰ Nesse sentido, é eloquente a pesquisa realizada pelo *Kellogg Institute for International Studies*, que demonstrou que as empresas doadoras em campanhas eleitorais recebem, nos 33 primeiros meses após a eleição, o equivalente a, pelo menos, 850% do valor doado em contratos celebrados com o Poder Público.²¹ As doações políticas transformam-se, assim, em um “ótimo negócio” para os doadores.

Nem é preciso dizer que tal cenário é mais do que propício ao estabelecimento de relações antirrepublicanas entre candidatos e seus doadores. Nesse sentido, estimativas apontam que 50% das operações da Polícia Federal contra a corrupção têm como pano de fundo o financiamento eleitoral.²² Todas essas distorções demonstram que a legislação eleitoral infraconstitucional encontra-se fora dos limites prescritos pela Carta de 1988.

2.4. *Um modelo de financiamento de campanha que não cabe na moldura constitucional*

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

²⁰ Cf. Tribunal Superior Eleitoral. Estatísticas de Prestação de Contas – Doações. Disponível em <<http://www.tse.jus.br/eleicoes/estatisticas/estatisticas-eleicoes-2012>> Acesso em 29 ago. 2013.

²¹ BOAS, Taylor C.; HIDALGO, Daniel F.; RICHARDSON, Neal P. *Spoils of victory: campaign donations and government contracts in Brazil*. The Helen Kellogg Institute for International Studies. Working paper # 329. Ago., 2011.

²² A informação foi concedida pelo diretor de Combate ao Crime Organizado da Polícia Federal, Oslain Santana, em entrevista ao jornal O Globo, em 19.10.13. Disponível em: <<http://oglobo.globo.com/pais/campanhas-eleitorais-concentram-corrupcao-10439104>> Acesso em 20 out, 2013.

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, conseqüentemente, seus interesses são sobre-representados 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.

Tal cenário contribui, ainda, para a crise de representação e para o afastamento do povo da política. Afinal, se os políticos reúnem os recursos necessários para se eleger apenas junto a empresas, sem precisar de cidadãos, o esquema de arrecadação de fundos diminui a capilaridade do sistema representativo e cidadãos comuns ficam com a impressão de que a política simplesmente não é para eles. Como ressaltou Michael Walzer, “*a forma mais comum de impotência (...) decorre da dominação do dinheiro na esfera política. (...) Cidadãos sem dinheiro compartilham uma profunda convicção de que a política não lhes oferece nenhuma esperança*”²³.

²³ Do original em inglês: “*the most common form of powerlessness (...) derives from the dominance of money in the sphere of politics. The endless spectacle of property/power, the political success story of the rich, enacted and re-enacted on every social stage, has over time a deep and pervasive effect. Citizens without money come to share a profound conviction that politics offers them no hope at all.*” WALZER, Michael. *Spheres of Justice : A defense of Pluralism and Equality*. New York: Basic Books, 1983. p. 310-311.

Uma vez constatados os efeitos nefastos que o sistema vigente de financiamento de campanhas produz sobre a vida política brasileira e sua incompatibilidade com a moldura constitucional, cumpre analisar mais detidamente a inconstitucionalidade dos preceitos legais em questão à luz da ADI 4.650.

3. A ADI 4.650 e a inconstitucionalidade do atual modelo de financiamento eleitoral

3.1. Violação aos princípios da igualdade, da democracia e da República

Face às violações à Constituição de 88 apontadas acima, o Conselho Federal da OAB propôs a ação direta de inconstitucionalidade nº 4.650, com o objetivo de ver declarados inconstitucionais, pelo Supremo Tribunal Federal, os dispositivos da legislação eleitoral que: (i) instituem um limite às doações de pessoas naturais baseado em percentual de seus rendimentos, (ii) não definem limites para o uso de recursos próprios por candidatos e (iii) admitem doações de pessoas jurídicas.

Em linhas gerais, os pedidos formulados na ADI propugnaram: (i) pela adoção de um limite *per capita* uniforme para doações por pessoas físicas, a ser fixado pelo Congresso Nacional, em patamar baixo o suficiente para não violar a igualdade entre os eleitores; (ii) pela adoção de um teto para o uso de recursos próprios por candidatos em suas campanhas, a ser também fixado pelo Congresso Nacional, em patamar baixo o suficiente para que não seja violada a paridade de armas entre os candidatos; e (iii) pela proibição de doações por pessoas jurídicas a campanhas e partidos políticos.

Os Ministros Luiz Fux (Relator), Luis Roberto Barroso, Joaquim Barbosa e Dias Toffoli, que já votaram favoravelmente ao pedido da OAB, reconheceram que o atual regime legal relativo ao financiamento privado de campanhas não se presta a coibir a influência indevida do poder econômico sobre a política e, nesse sentido, viola os princípios da democracia (art. 1º, *caput* e parágrafo único, CFRB), da igualdade política (arts. 5º e 14, CRFB) e da República (art. 1º, *caput*, CFRB).

No caso das contribuições por parte de pessoas naturais, que podem doar até 10% dos rendimentos brutos auferidos no ano anterior à eleição, o limite estabelecido pelo legislador

faz a igualdade do voto ceder lugar, na prática, à extrema desigualdade política entre os eleitores com relação à possibilidade de influenciar o resultado eleitoral e, logo, a própria atuação do Estado. A lei eleitoral permite que alguns cidadãos, dotados de consideráveis recursos financeiros, possam fazer doações expressivas a candidatos e, com isso, aumentar em muito as chances de sua eleição. Entretanto, a mesma lei restringe injustificadamente a possibilidade de eleitores mais pobres contribuírem a campanhas, inclusive sob pena de cometer ilícito eleitoral sujeito a multa severa. Além disso, uma vez proclamados os resultados das eleições, a desigualdade entre os eleitores ricos e pobres se mantém, na medida em que os eleitos terão maior interesse em beneficiar cidadãos cuja cooperação se demonstra essencial à sua reeleição do que cidadãos cujo apoio pouco signifique.

A título ilustrativo, a aplicação de referida regra às eleições de 2010 permitiu que um conhecido empresário doasse exatos R\$ 6,05 milhões a diversos candidatos e partidos.²⁴ No entanto, a mesma regra proibia que um cidadão que recebesse salário mínimo (i.e., 32,7% da população, segundo o IBGE) contribuísse com mais do que R\$ 604,50 a campanhas eleitorais.²⁵ A consequência absurda é que uma tal regra faz com que, na prática, o apoio de um bilionário “valha” mais do que o de 10.000 cidadãos. Adotar os rendimentos do eleitor como baliza para as doações é uma aberração, que, como demonstra o exemplo acima, institucionaliza a desigualdade política, ao invés de erradicá-la. Prova disso é que não há nenhuma outra democracia representativa no mundo que adote critério semelhante.²⁶

Não se defende aqui que as doações de indivíduos a campanhas eleitorais devam ser simplesmente proibidas. De modo diverso, o financiamento de eleições por meio de pequenas doações de uma multiplicidade de eleitores é sinal de saudável engajamento cívico dos cidadãos e de vitalidade da democracia e, logo, se encontra em perfeita consonância com os princípios contidos na Carta Constitucional de 88. É apenas o critério de discriminação adotado pelo legislador para definição dos limites de doação – renda do doador – que se afigura ilógico e desarrazoado. O princípio da igualdade impõe que as diferenças de

²⁴ Trata-se de Eike Batista. Dado extraído do banco de dados do Tribunal Superior Eleitoral. Disponível em <<http://spce2010.tse.jus.br/spceweb.consulta.receitasdespesas2010/abrirTelaReceitasCandidato.action>> Acesso em 29 ago. 2013.

²⁵ Em 2009, o salário mínimo vigente era de R\$ 465,00, o que multiplicado por 13 (12 meses somado ao 13º salário), equivale a R\$ 6.045,00 de renda bruta anual.

²⁶ A respeito, cf. International Institute for Democracy and Electoral Assistance – IDEA. *Funding of Political Parties and Election Campaigns*. 2003. p. 205-208.

tratamento guardem uma relação de pertinência lógica com os objetivos a que visam a atingir. Naturalmente, no caso da imposição de limite a doações de campanha, o fim perseguido é a redução da influência do poder econômico sobre a política. A norma impugnada, porém, se mostra totalmente inadequada para realizar referida finalidade. É absurdo tratar como ato ilícito uma doação de mil reais a um candidato, feita por um doador pobre, e considerar lícita a contribuição de milhões de reais promovida por outro, que seja muito rico. Trata-se de discriminação odiosa, que não apresenta qualquer relação racional com os objetivos perseguidos pelo legislador. Por imperativo constitucional, o limite para doações de campanha feitas por pessoas naturais deve ser um *valor uniforme* para os doadores, de modo a não gerar discriminações ilegítimas, e *baixo*, de forma a reduzir, na política representativa, o peso da desigualdade econômica entre cidadãos.

Tampouco se compatibiliza com os princípios da igualdade e da democracia a norma eleitoral relativa ao emprego de recursos próprios por parte de candidatos. Como visto, se o único limite para o uso de fundos próprios por um dado político é o teto de gastos de campanha que é estabelecido pelo seu próprio partido, na prática, tal regra equivale à inexistência de limites, o que prejudica a livre concorrência entre candidatos, em favor daqueles mais ricos.

Com relação às pessoas jurídicas, o quadro é ainda mais grave. As pessoas jurídicas são entidades artificiais às quais o direito empresta personalidade jurídica, reconhecendo-as como sujeito de direito para o desempenho de fins específicos. No entanto, elas não são titulares dos mesmos direitos atribuídos a pessoas naturais: a elas não se aplicam, por óbvio, os direitos políticos, que somente são assegurados à cidadania como corolário da soberania popular.²⁷ Afinal, o poder emana do povo e não das empresas.

Ocorre que o legislador, ao admitir que empresas façam doações a campanhas e partidos políticos, acaba por garantir representatividade política a quem não tem direito de

²⁷ Nesse sentido, Gustavo Tepedino defende que “as pessoas jurídicas são sujeitos de direitos (...) dotadas de capacidade de direito e de capacidade postulatória, no plano processual (...) Todavia, a fundamentação constitucional dos direitos da personalidade, no âmbito dos direitos humanos, e a elevação da pessoa humana ao valor máximo do ordenamento não deixam dúvidas sobre a preponderância do interesse que a ela se refere, e sobre a distinta natureza dos direitos que têm por objeto bens que se irradiam da personalidade humana em relação aos direitos (em regra patrimoniais) da pessoa jurídica, no âmbito da atividade econômica privada”. (TEPEDINO, Gustavo. A Crise de fontes normativas e técnica legislativa na parte geral do Código Civil de 2002. In: TEPEDINO, Gustavo (Coord.). *A Parte Geral no Novo Código Civil: Estudos na perspectiva civil-constitucional*. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, 2a ed, pp. XXVII-XXVIII.)

voto, o que é, em si, prejudicial à democracia. Considerando que suas contribuições correspondem à quase totalidade dos valores arrecadados, a forte dependência dos candidatos com relação a tais recursos garante que os interesses das empresas doadoras – e dos seus titulares – sejam privilegiados na tomada de decisões políticas. Assim, os dispositivos legais que autorizam a realização de doações por pessoas jurídicas também padecem de grave vício de inconstitucionalidade, por violarem a igualdade política e a democracia, aprofundando ainda mais a influência do poder econômico sobre a política.

Não bastasse isso, a legislação eleitoral, ao definir as fontes de doações vedadas, promove uma discriminação odiosa contra os interesses dos trabalhadores e da sociedade civil organizada, violando, mais uma vez, o princípio da igualdade. Não há qualquer justificativa razoável que explique por que sindicatos e organizações sem fins lucrativos são proibidos de efetuar contribuições a campanhas, enquanto que as grandes corporações - inclusive as que contratam com o governo -, que visam essencialmente ao lucro, são autorizadas a doar livremente. Tal marco normativo confere, em verdade, privilégios injustificáveis ao capital no processo eleitoral, em detrimento da representação do trabalho e da cidadania.

Ademais, tal modelo de financiamento privado – que alia a inexistência de limitações de gastos a limites de doações muito permissivos com relação aos mais ricos e às empresas – cria um ambiente fértil para trocas de favores, além de alimentar vícios históricos brasileiros, como o clientelismo e o patrimonialismo, totalmente incompatíveis com o princípio constitucional republicano.²⁸ O campo empírico fornece exemplos eloquentes de que os frequentes e lastimáveis casos de corrupção no país – e, mesmo, no mundo – têm origem, em grande parte, no contexto do financiamento privado de campanhas. Na maioria dos casos, a corrupção encontra-se diretamente relacionada à dependência financeira dos eleitos em relação a um pequeno número de doadores, que dá origem a acordos *quid pro quo*²⁹ entre os

²⁸ A respeito dos vícios histórico-culturais brasileiros, cf. FAORO, Raymundo. *Os donos do poder - Formação do patronato político brasileiro*. Porto Alegre: Globo, 1975 (vol. I e II); FREYRE, Gilberto. *Casa grande & senzala*. Rio de Janeiro: J. Olympio, 1961; HOLANDA, Sérgio Buarque de. *Raízes do Brasil*. Rio de Janeiro: J. Olympio, 1979.

²⁹ A expressão foi usada no famoso caso *Buckley v. Valeo*, julgado em 1976, no qual a Suprema Corte dos Estados Unidos admitiu a imposição de limites às doações privadas com fundamento na necessidade de o governo proteger a higidez das eleições contra a corrupção ocasionada pelos arranjos *quid pro quo* entre candidatos e seus financiadores. No julgamento, afirmou-se que: “*To the extent that large contributions are given to secure a political quid pro quo from current and potential office holders, the integrity of our system of representative democracy is undermined.*” e que “[o]f almost equal concern as the danger of actual quid pro quo arrangements is the impact of the appearance of corruption stemming from public awareness of the opportunities for abuse inherent in a regime of large financial contributions.” (424 U.S. p. 26-27).

candidatos e seus financiadores. As relações promíscuas nascidas neste ambiente têm sido fonte abundante de graves desvios éticos e de corrupção, como revela, por exemplo, o julgamento da Ação Penal 470 pelo Supremo Tribunal Federal³⁰.

É evidente, portanto, a incompatibilidade das regras de financiamento de campanha com os princípios constitucionais da democracia, da igualdade e da República. Além disso, o atual arcabouço normativo relativo ao financiamento de campanhas ofende o princípio da proporcionalidade, na sua dimensão de vedação à proibição deficiente.

3.2. *Interesses constitucionais contrapostos e vedação à proteção deficiente*

Hoje, compreende-se que o princípio da proporcionalidade, além de instrumento de contenção de excessos e arbítrios do poder estatal, possui uma dimensão positiva, que consiste na vedação à proteção deficiente de direitos fundamentais e princípios tutelados constitucionalmente. Como assinalou o Ministro Gilmar Mendes, “[p]ode-se dizer que os direitos fundamentais expressam, não apenas uma proibição do excesso (*Übermassverbote*), como também podem ser traduzidos em proibições de proteção insuficiente ou imperativos de tutela (*Untermassverbote*)”³¹.

Tal vertente do princípio da proporcionalidade desenvolveu-se a partir da concepção de que o Estado tem o dever não só de se abster de violar direitos e princípios fundamentais, como também o de defendê-los e promovê-los ativamente, ofendendo a Constituição quando não atua de forma suficiente à garantia dos bens jurídicos protegidos. A lesão ao princípio da proibição da proteção deficiente legitima a intervenção do Poder Judiciário no sentido de promover a adequada tutela dos princípios e direitos fundamentais negligenciados pelos demais poderes estatais. Tal entendimento vem sendo aplicado sistematicamente pelo Supremo Tribunal Federal, que, em diversos casos, emprega a vertente positiva do princípio da proporcionalidade para afastar a incidência de normas que impliquem a tutela insatisfatória de preceitos da Constituição.³² Para que se reconheça lesão à proporcionalidade como vedação à proteção deficiente, é necessário aferir se a insuficiência da atuação estatal em

³⁰ AP 470, Rel. Min. Joaquim Barbosa, Tribunal Pleno, julgado em 17/12/2012, DJ 22.04.2013

³¹ HC 104410, Rel. Min. Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 06/03/2012, DJ 27-03-2012

³² A título exemplificativo, cf: RE 418376. Rel. p/ acórdão Min. Joaquim Barbosa. DJ, 23 mar. 2007; ADI 3112, Rel. Min. Enrique Lewandowski. DJe, 26 out. 2007; HC 16212, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe, 13 jun. 2011.

favor de bens jurídicos constitucionalmente tutelados é ou não justificada pela promoção de interesses contrapostos, também juridicamente protegidos.

Como se viu, a disciplina jurídica do financiamento privado de campanha é francamente insuficiente para proteger os princípios da democracia, da igualdade política e da República – tão fundamentais em nosso sistema constitucional – contra a influência do poder econômico nas eleições. Cumpre então analisar se esta deficiência na atuação estatal é compensada pela promoção de algum objetivo legítimo do ponto de vista constitucional.³³ No caso em questão, dois interesses constitucionalmente relevantes poderiam ser suscitados pelos defensores do atual *status quo* para justificar a manutenção das normas impugnadas: a liberdade de expressão e a liberdade econômica dos doadores.

3.2.1. Limitar o financiamento eleitoral viola a liberdade de expressão dos doadores?

Há quem sustente que as restrições a doações de campanha feririam a liberdade de expressão dos doadores e, logo, seriam ilegítimas. De acordo com tal concepção, o ato de contribuir com recursos financeiros a campanhas eleitorais seria uma ação comunicativa, essencialmente protegida pela liberdade de expressão, pois serviria para que pessoas físicas e jurídicas expressassem seus posicionamentos políticos. Em outras palavras, defendem que dinheiro é discurso.

É verdade que, em tese, o ato de doar dinheiro para uma campanha pode constituir uma manifestação de preferência político-ideológica. Porém, no Brasil, na imensa maioria dos casos, não é isso que ocorre. A análise dos destinatários das contribuições dos maiores financiadores de campanha nas eleições brasileiras de 2010 aponta que, em regra, os principais doadores de campanha contribuem para partidos e candidatos rivais, que não guardam nenhuma identidade programática ou ideológica entre si. Tal exame também

³³ A proteção insuficiente de determinado direito ou princípio constitucional é apurada através da aplicação dos subprincípios da princípio da proporcionalidade, devendo-se verificar, no caso concreto, “(a) se a sua omissão ou atuação deficiente contribuiu para a promoção de algum objetivo legítimo (subprincípio da adequação); (b) se não existia outro meio menos prejudicial àquele direito que favorecesse, em igual intensidade o citado objetivo (subprincípio da necessidade); e (c) se a promoção do referido objetivo compensa, sob o ângulo constitucional, a deficiência na proteção ou promoção do direito em discussão (subprincípio da proporcionalidade em sentido estrito).” (SOUZA NETO, Cláudio Pereira de; SARMENTO, Daniel. *Direito Constitucional - Teoria, História e Métodos de Trabalho*. Belo Horizonte: Fórum, 2012, p. 481)

evidencia que, no caso de eleições para o Executivo, as empresas investem normalmente em todos os candidatos com maior chance de vitória, segundo pesquisas de intenção de votos.

Gráfico 3 – Destinatários das maiores contribuições nas Eleições 2010³⁴

Dez maiores doadores (Eleições 2010)	Volume doado, em R\$ milhões	Destinatários das contribuições							
		Dilma	Serra	PT	PMDB	PSB	PSDB	DEM	PCdoB
Construtora Andrade Gutierrez S.A.	64,6	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	
Construtora Queiroz Galvão	61,1	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
Banco Alvorada S.A. (Bradesco)	54,1			✓	✓	✓	✓	✓	✓
Construções e Comércio Camargo Corrêa SA	52,5	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	
Jbs S/A	35,0	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	
Construtora OAS Ltda	27,7	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
Contax S. A.	26,0			✓	✓	✓	✓	✓	✓
Banco Bmg SA	21,1		✓	✓	✓	✓	✓	✓	
Gerdau Comercial de Aços S/A.	19,9		✓	✓	✓	✓	✓	✓	✓
Leyroz de Caxias Ind. Com. e Log LTDA.	19,3		✓	✓	✓	✓	✓	✓	

Se a maior parte das doações efetuadas não expressa preferências políticas dos doadores, elas não podem ser concebidas como exercício da liberdade de expressão, mas como ações pragmáticas, voltadas à obtenção de possíveis favores dos eleitos ou à neutralização de possíveis perseguições. Trata-se de *negócios* e não de discurso. Como salientou David Samuels, “*a elite econômica brasileira, altamente concentrada e politicamente esperta, tenta modelar ações do governo por meio dos custos de campanha. No Brasil, o grosso das contribuições é “voltado para serviços”, isto é, o dinheiro é dado em troca de serviços esperados do governo.*”³⁵

Como se sabe, a interpretação constitucional não é um mero exercício de especulação intelectual, mas atividade prática, voltada ao equacionamento de questões socialmente relevantes num dado contexto sócio-político. Por isso, o intérprete não pode ignorar a realidade social subjacente ao texto constitucional. Interpretar a Constituição pressupõe que se analise também a realidade empírica sobre a qual as suas normas incidem. No caso brasileiro,

³⁴ Dados obtidos por meio das bases de dados do Tribunal Superior Eleitoral e do website “Às Claras”.

³⁵ Financiamento de campanhas no Brasil e propostas de reforma. In: SOARES, Gláucio Ary Dillon e RENNÓ, Lucio R. (org.). *Reforma política. Lições da história recente*. Rio de Janeiro: FGV, 2006

a realidade demonstra que as doações de campanha, especialmente as realizadas por pessoas jurídicas, não constituem expressão de ideologia ou de preferências políticas. Não devem, portanto, ser consideradas como exercício da liberdade de expressão.

Mas, ainda que assim não se entenda, as restrições às doações de campanha em discussão seriam justificadas. Isto porque, por um lado, os bens jurídicos contrapostos – igualdade, democracia, República – são de máxima importância em nosso sistema constitucional, e eles vêm sendo severamente comprometidos pelas regras atuais sobre o financiamento eleitoral. Por outro, mesmo que se considere que as doações de campanha são exercício da liberdade de expressão, a sua limitação seria reduzida e estaria longe de atingir o núcleo essencial deste importante direito fundamental. Afinal, acolhidos os pedidos formulados na ADI nº 4.650, pessoas naturais e jurídicas continuariam desfrutando de plena liberdade para manifestarem seus posicionamentos políticos na arena pública, inclusive no âmbito de campanhas eleitorais.

Não bastasse, pode-se dizer que as limitações em questão, ao invés de restringirem, até promoveriam os valores subjacentes à liberdade de expressão. É que, no contexto atual, a voz de milhões de eleitores é *abafada* pela dos grandes doadores de campanha. Ao inundarem as campanhas com recursos econômicos, estes doadores – em geral, poderosas corporações que mantêm relações intensas com o Estado - retiram toda a importância prática das pequenas contribuições, que são as únicas que a grande maioria do eleitorado brasileiro tem condições de fazer. As modestas doações ao alcance do cidadão comum - estas sim, de caráter eminentemente político-ideológico - tornam-se assim irrelevantes, diante da magnitude dos recursos arrecadados dos reais detentores do poder econômico.

Portanto, ao impor novas restrições às doações de campanha, o STF promoveria a liberdade de expressão, por se voltar contra o que Owen Fiss denominou de “efeito silenciador do discurso”³⁶. A medida poderia contribuir para o robustecimento dos debates

³⁶ Fiss desenvolveu a tese de que a atuação regulatória do Estado no âmbito comunicativo atua muitas vezes a favor e não contra a liberdade de expressão, ao impedir que se produza o “efeito silenciador” do discurso dos mais poderosos. Um dos exemplos por ele utilizados foi exatamente a regulação dos gastos de campanha eleitoral. Veja-se, a propósito, FISS, Owen M. “O Efeito Silenciador do Discurso”. In: *A Ironia da Liberdade de Expressão: Estado, Regulação e Diversidade na Esfera Pública*. Trad. Gustavo Binenbojm e Caio Mário da Silva Pereira Neto. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, pp. 33-65. Em sentido semelhante em relação à regulação dos gastos de campanha, veja-se SUNSTEIN, Cass. *Democracy and the Problem of Free Speech*. New York: The Free Press, 1995, pp. 94-101.

políticos, ao permitir que as vozes da imensa maioria da população, atualmente abafadas pelas contribuições vultosas de campanha provenientes sobretudo de grandes empresas, pudessem ser efetivamente ouvidas na arena pública.

Portanto, limitações ao financiamento eleitoral nos moldes propostos na ADI 4650 são perfeitamente possíveis à luz da garantia à liberdade de expressão. Aliás, diversos países democráticos que prezam pela liberdade de expressão, como o Canadá, a Bélgica, França e Portugal, instituíram tetos para gastos e doações de pessoas físicas e vedaram as contribuições de pessoas jurídicas em suas eleições.

A questão foi enfrentada pela Suprema Corte do Canadá, cujo sistema de financiamento eleitoral veda as contribuições de pessoas jurídicas, além de estabelecer tetos significativamente baixos às doações de pessoas naturais.³⁷ Em *Harper v. Canada*³⁸, o caso mais importante sobre financiamento eleitoral julgado nesse país, a Corte canadense foi instada a analisar se dispositivo da Lei das Eleições (o *Canada Elections Act* de 2000) que impunha um teto para os gastos de indivíduos em campanhas eleitorais violaria a liberdade de expressão. A Corte, então, declarou que os limites estabelecidos eram constitucionais, por entender que o que está realmente em jogo no financiamento de campanhas não é a liberdade de expressão, mas os direitos políticos de votar de forma informada e de participar efetivamente do processo eleitoral. Segundo a Corte, o direito de voto pressupõe que os eleitores sejam capazes “*de ouvir todos os pontos de vista*”, sem que as vozes dos mais abastados dominem o discurso político e excluam as demais vozes.³⁹

Ademais, a regulação do financiamento eleitoral (incluindo a vedação a doações de empresas) é reconhecida como legítima até mesmo nos Estados Unidos, país célebre pela adoção de uma visão ampla e libertária da liberdade de expressão. É emblemático nesse sentido o julgamento do famoso caso *Buckley v. Valeo*⁴⁰, em 1976, em que foram impugnados

³⁷ A Lei de Eleições canadense limita contribuições de indivíduos a candidatos a U\$ 1 mil por ano, e impede que empresas e associações possam fazer quaisquer doações. Também há limitações com relação a contribuições de candidatos para suas próprias campanhas e gastos feitos de forma independente por indivíduos com propagandas ou mensagens políticas.

³⁸ CANADÁ. Suprema Corte. *Harper v. Canada* [2004] 1. S.C.R. 827

³⁹ No Canadá, vários fundamentos são aceitos como legítimos para justificar a limitação de gastos durante campanhas eleitorais, dos quais se destaca: (i) a promoção da igualdade no discurso político; (ii) a proteção da integridade financeira dos candidatos; e (iii) a garantia da confiança dos eleitores no processo eleitoral.

⁴⁰ EUA. Suprema Corte. *Buckley v. Valeo*, 424 U.S. 1 (1976)

diversos dispositivos da Lei Federal de Campanhas Eleitorais de 1971 (o *Federal Election Campaign Act* - FECA).

Para decidir o caso, a Suprema Corte norte-americana traçou uma diferenciação entre *doações* (i.e., preencher um cheque e entregar a um candidato) e *gastos independentes* (i.e., a publicação de anúncios na mídia em favor de um candidato, mas sem consulta-lo a respeito). Na hipótese de *contribuições diretas a campanhas*, a Corte entendeu que a limitação à quantidade de dinheiro que uma pessoa pode doar a um candidato é legítima, pois envolve uma limitação apenas marginal na sua expressão política e serve ao ideal de reduzir a corrupção gerada pela influência, real ou imaginária, das grandes contribuições financeiras sobre a eleição dos candidatos e sobre suas ações após serem eleitos.⁴¹ Apenas com relação aos *gastos independentes*, o Tribunal entendeu que os tetos estabelecidos pelo FECA violavam a liberdade de expressão, pois impunham barreiras diretas e substanciais à quantidade de expressão política dos atores privados, sem que houvesse, na hipótese, risco de corrupção, dada a ausência de uma relação direta (bilateral) entre o doador e o candidato.⁴²

Em outra decisão notória, o caso *Citizens United v. Federal Election Commission*⁴³, a Suprema Corte norte-americana analisou novamente a constitucionalidade dos limites a gastos independentes realizados em campanhas. Dessa vez, contudo, estava em jogo limitação aplicável a pessoas jurídicas. Ao fim do julgamento, em 2010, a Corte norte-americana proferiu uma das decisões mais criticadas de sua história⁴⁴, conferindo às pessoas jurídicas

⁴¹ Além do fundamento primário de redução da corrupção, os apelados alegaram que o teto para contribuições previsto pela Lei seria justificado por dois interesses governamentais subsidiários: (i) a equalização da capacidade relativa de todos os cidadãos para afetar o resultado das eleições; e (ii) a necessidade de frear o custo exorbitante das campanhas eleitorais e, assim, permitir a candidatura daqueles que não têm acesso a fontes de grandes quantias de dinheiro. No entanto, a Corte, sem dispensar explicitamente os argumentos subsidiários, afirmou que “[n]ão é necessário olhar além objetivo principal da Lei – limitar a corrupção aparente ou real resultante de grandes contribuições financeiras individuais – a fim de encontrar uma justificação constitucionalmente suficiente para a limitação a contribuições de US\$ 1.000. (...) Na medida em que as grandes contribuições são dadas para garantir um *quid pro quo* político por candidatos ou atuais detentores de cargos políticos, a integridade de nosso sistema de democracia representativa é prejudicada.” (tradução livre. *Buckley v. Valeo* 424 U.S. 1 (1976))

⁴² Esta decisão foi muito criticada pela doutrina e setores da sociedade. Admitir que indivíduos e grupos abastados possam gastar milhões para promover um candidato, sob o argumento de que a ausência de coordenação/bilateralidade afastaria o risco de corrupção e influências indevidas, é, no mínimo, ingênuo. Não é crível que empresas custeiem propagandas bilionárias em favor de candidatos, sem esperar nada em troca: gastos “independentes” podem inspirar tanta “gratidão” quanto contribuições diretas a um candidato.

⁴³ EUA. Suprema Corte. *Citizens United v. Federal Election Commission*, 558 U.S. 310 (2010)

⁴⁴Veja-se, e.g., DWORKIN, Ronald. “The Decision that Threatens Democracy”. In: *The New York Review of Books*, 13/05/2010.

proteção idêntica àquela atribuída às pessoas físicas no julgamento de *Buckley*. Para a Corte, a imposição de quaisquer limites a gastos independentes por empresas viola a liberdade de expressão dessas entidades. No entanto, a decisão em nenhum momento tratou das doações diretas por pessoas jurídicas. Quanto a elas, prevalece nos EUA, pelo menos, desde 1971, a regra de que empresas não podem realizar contribuições financeiras diretamente a candidatos e campanhas políticas.

Conclui-se, portanto, que as restrições ao financiamento de campanha postuladas na ADI 4650 não ofendem o direito fundamental à liberdade de expressão.

3.2.2 Liberdade econômica dos doadores

O argumento da liberdade econômica contratual dos doadores tampouco se sustenta. A limitação às doações de campanha por parte de pessoas jurídicas, de fato, impede que elas utilizem seu patrimônio como bem desejarem. Entretanto, eventual restrição à liberdade econômica seria mínima, tendo em vista que as regras de financiamento eleitoral em nada interferem nas atividades econômicas destes doadores, que não ficam impedidos de exercê-las com plena liberdade. Ademais, em nosso sistema constitucional, a liberdade econômica não é um fim em si, estando a serviço de valores superiores, como a dignidade da pessoa humana, a justiça social e a democracia (art. 170, CF), que são ameaçados pelo atual modelo regulatório de financiamento privado de eleições.

Não há, assim, qualquer interesse constitucional em jogo que compense a insuficiente promoção dos princípios da igualdade, da democracia e republicano pelos dispositivos citados das Leis 9.504/97 e 9.096/96, que, por tal razão, não resistem ao teste da proporcionalidade, na sua vertente da proibição à proteção deficiente.

3.3. Algum pragmatismo

Além dos argumentos jurídicos analisados acima, no âmbito dos debates que se travaram após o início do julgamento da ADI 4.650, surgiram, em linhas gerais, três argumentos de ordem pragmática que, segundo seus defensores, justificariam uma postura deferente do Supremo Tribunal Federal em relação às escolhas do legislador. Os opositores da medida suscitaram, basicamente, que a vedação às doações de empresas seria prejudicial ao

processo político, uma vez que: (i) as doações seriam necessárias às campanhas eleitorais, por permitir que sejam irrigadas por mais recursos; (ii) a vedação provocaria a perpetuação no poder dos partidos da situação; e (iii) estimularia o “caixa 2” de campanha.

Tais alegações não devem ser simplesmente ignoradas. É evidente que o intérprete não pode se revelar insensível aos possíveis efeitos de suas decisões. Pelo contrário, a metodologia constitucional contemporânea aconselha que o julgador considere as consequências práticas de uma dada escolha interpretativa na formação de seu convencimento. Mas essa análise obviamente não pode se sobrepor aos preceitos da própria Constituição: ela deve voltar-se à busca da solução que melhor promova os valores constitucionais em jogo.

Pois bem. No caso do financiamento de campanhas, uma análise pragmática dos efeitos da decisão, ao invés de desaconselhar a interpretação pretendida pela OAB, evidencia que ela se encontra em perfeita sintonia com os fins constitucionais que busca promover, como se verá adiante.

3.3.1. Faltarão recursos para as campanhas eleitorais?

Alega-se que a proibição de doações de empresas levaria os candidatos e partidos políticos a uma situação de extrema penúria de recursos.⁴⁵ Argumenta-se, nesse sentido, que as regras atuais seriam benéficas ao processo eleitoral, tendo em vista que permitem um maior aporte de recursos nas campanhas políticas. O argumento não é convincente. O elevadíssimo dispêndio de dinheiro nas campanhas não as tem tornado mais democráticas ou esclarecedoras para os eleitores, mas sim excessivamente dependentes de marketing e de pirotecnias, em detrimento do debate de ideias e da possibilidade de competição igualitária entre candidatos. Como notou o Ministro Luiz Fux, em brilhante voto proferido na ADI 4.650, “*a participação de pessoas jurídicas tão só encarece o processo eleitoral, sem oferecer, como contrapartida, a melhora e o aperfeiçoamento do debate. (...) A rigor, essa elevação dos custos possui uma justificativa pragmática, mas dolorosamente verdadeira: os candidatos que despendam maiores recursos em suas campanhas possuem maiores chances de êxito nas eleições.*”⁴⁶

⁴⁵ A respeito desse argumento, confira-se LAMOUNIER, Bolívar. Democracia na penúria. *Folha de S. Paulo*, São Paulo, 11 jan. 2014. Tendências e debates. p. 3.

⁴⁶ ADI 4.650. Rel. Min. Luiz Fux, Plenário. Voto proferido em sessão realizada em 11/12/13.

Ademais, os vultosos recursos públicos vertidos para as campanhas eleitorais em nosso sistema misto de financiamento, bem como o horário eleitoral gratuito nos veículos de telecomunicação, já proporcionam aos candidatos e partidos políticos meios suficientes para que o eleitorado tenha acesso às suas ideias e plataformas. Para que se tenha a exata dimensão, apenas em 2012, quase R\$ 1 bilhão foi disponibilizado aos partidos por meio do fundo partidário e do direito de antena.⁴⁷ Esse valor é significativamente superior ao custo total das eleições na maioria dos países no mundo. A título de ilustração, na última eleição francesa, registrou-se um gasto total equivalente a apenas R\$ 60 milhões.⁴⁸ Seguramente, não se pode dizer que faltarão recursos às eleições brasileiras.

De outro lado, os partidos e candidatos não precisarão se contentar com as suas respectivas frações do fundo partidário e com o acesso ao direito de antena. A possibilidade de doações privadas por eleitores, submetidas a limite baixo e uniforme, concederá aos candidatos e partidos a oportunidade de se reaproximarem da sociedade civil, obrigando-os a melhor formular suas ideias e programas para convencer os eleitores a efetuarem contribuições às suas campanhas. Assim, ao encorajar a participação cívica do cidadão nas eleições por meio de diminutas doações, o modelo oferece, na verdade, uma possibilidade de revitalização do processo eleitoral e da representação política brasileira.

3.3.2. A mudança pretendida favorece o *status quo*?

Afirma-se que o modelo vigente de doações privadas se justifica na medida em que garante a candidatos de oposição, de partidos menores ou que não são titulares de cargos eletivos a possibilidade de angariar fundos e, assim, de se eleger. Alega-se, deste modo, que o fim das doações de empresas serviria para perpetuar os partidos de situação no poder, atuando em prol do *status quo*.

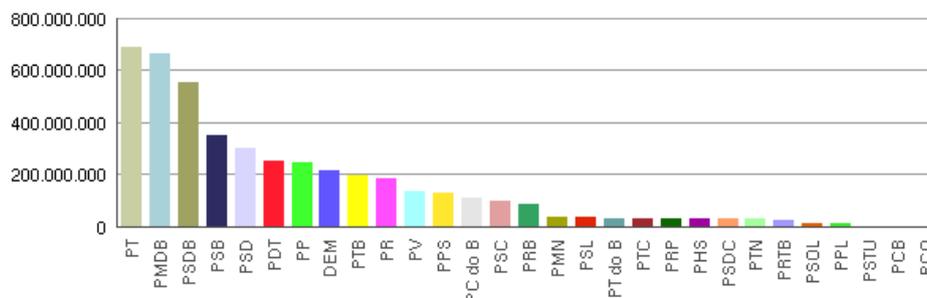
Aqueles que utilizam tal argumento esquecem, porém, que no modelo atual as doações são canalizadas, na sua maior parte, justamente para os maiores partidos e para os detentores de cargos eletivos. Afinal, é natural que as empresas queiram manter boas relações com os

⁴⁷ Em 2012, aproximadamente R\$350 milhões foram distribuídos pelo fundo partidário às agremiações políticas. Além disso, estima-se que o horário eleitoral gratuito tenha custado aos cofres públicos mais de R\$ 600 milhões.

⁴⁸ MONTEIRO, Geraldo Tadeu. A mãe das reformas. *O Globo*, Rio de Janeiro, 02 jan. 2014.

governantes de ocasião. Para corroborar esse argumento, o gráfico abaixo expõe a distribuição entre os partidos das receitas provenientes de doações privadas obtidas nas eleições de 2012.

Gráfico 4 – Distribuição entre partidos das receitas obtidas nas Eleições 2012⁴⁹



Como se vê, o dinheiro privado ingressa, sobretudo, nas contas do PT, do PMDB e do PSDB. Dados demonstram que, nas eleições de 2012, tais partidos receberam, em conjunto, respectivamente, cerca de 42% das contribuições de empresas e indivíduos: aproximadamente 15,2%, foram destinadas ao PT, 14,7% ao PMDB e 12,3% ao PSDB.⁵⁰ Comparando-se tais valores à atual distribuição do fundo partidário⁵¹, percebe-se que as doações privadas, em verdade, privilegiam ainda mais os grandes partidos do que a distribuição de recursos públicos. Nas mesmas eleições de 2012, cerca de 38% dos recursos do fundo partidário foram distribuídos aos mesmos três partidos, sendo 15,2% destinados ao PT, 12,7% ao PMDB e 10,6% ao PSDB.⁵²

De outro lado, as estatísticas revelam que as contribuições privadas, via de regra, penalizam os pequenos partidos, tendo em vista que o “investimento” em tais agremiações é menos interessante para os doadores privados, já que sua chance êxito eleitoral é inferior. Em termos percentuais, tais partidos recebem uma fatia maior do fundo partidário do que aquela que recebem das doações privadas. A título de exemplo, nas eleições de 2012, o PV arrecadou pouco menos de 3% do total das contribuições de pessoas físicas e jurídicas, mas quase 3,7% dos recursos distribuídos pelo fundo partidário.⁵³ Ainda mais ilustrativo é o caso do PSOL,

⁴⁹ Gráfico extraído do website “Às Claras”.

⁵⁰ Dados obtidos por meio do website “Às Claras”.

⁵¹ Dos recursos do fundo partidário, 5% do total é distribuído em partes iguais a todos os partidos registrados no TSE, enquanto que os 95% restantes são distribuídos aos partidos na proporção dos votos obtidos na última eleição para a Câmara dos Deputados (art. 41-A da Lei 9.096/95).

⁵² Dados obtidos por meio das bases de dados do Tribunal Superior Eleitoral. Disponível em <<http://www.tse.jus.br/partidos/fundo-partidario>>. Acesso em 29 ago. 2013.

⁵³ Dados obtidos por meio das bases de dados do Tribunal Superior Eleitoral e do website “Às Claras”.

que recebeu em 2012 cerca de 1,3% do fundo partidário, enquanto que apenas 0,1% do montante das contribuições de pessoas físicas e jurídicas lhe foi destinado.⁵⁴

Ademais, as doações de pessoas físicas de pequeno valor continuarão permitidas e poderão aumentar a competitividade de pequenos ou novos partidos que sejam capazes de obter a adesão da população.

3.3.3 A medida estimulará o “caixa 2” de campanha?

Por fim, alega-se que a solução aventada na ADI 4.650 é incapaz de resolver o problema da infiltração do poder econômico na política, uma vez que os recursos privados proscritos continuarão ingressando nas campanhas através do chamado “caixa 2”.

Não se ignora que, com o fim das doações a campanhas e partidos por parte de empresas e limitação uniforme das contribuições de pessoas naturais, não se extinguirá a possibilidade de que sejam efetuadas contribuições não contabilizadas, que, de resto, já são amplamente realizadas no modelo atual. Isso, contudo, não constitui um motivo aceitável para que tudo fique como está. As leis, como se sabe, não operam milagres, extinguindo num passe de mágica traços culturais e históricos de um povo, como, no Brasil, a cultura do jeitinho, da corrupção e da captura do público pelo privado. Ainda assim, a alteração do arcabouço normativo vigente é um importante passo no sentido de reduzir os efeitos decorrentes da promiscuidade entre o dinheiro e a política e de tornar o sistema de financiamento de campanhas mais igualitário, democrático e republicano.

Ademais, a medida produzirá efeitos positivos sobre o controle financeiro das campanhas. Ao impor o barateamento das mesmas, as restrições adicionais às doações darão maior visibilidade aos gastos eleitorais que forem desproporcionais às receitas declaradas, facilitando a fiscalização e a punição dos que se valerem do “caixa 2.” E mais: nada impede que, no futuro, outras medidas sejam adotadas pelo Poder Público para evitar o financiamento eleitoral com recursos não contabilizados, tais como o aperfeiçoamento dos mecanismos existentes para fiscalização de gastos de campanha por parte da Justiça e do Ministério Público Eleitoral. Trata-se, portanto, de soluções complementares e sinérgicas, mas nunca

⁵⁴ Dados obtidos por meio das bases de dados do Tribunal Superior Eleitoral e do website “Às Claras”.

excludentes. O que não se pode admitir, porém, é que a própria lei eleitoral fomente tais vícios antirrepublicanos, como atualmente ocorre.

Neste ponto, cabe dedicar algumas linhas à refutação do argumento de ordem histórica levantado pelo Ministro Gilmar Mendes durante os debates que se travaram no segundo dia de julgamento da ADI 4.650.⁵⁵ Conclamando a Corte não fazer uma “interpretação ablativa da história”, o Ministro afirmou que a permissão de doações de pessoas jurídicas teria sido instituída no país em 1993, justamente para reduzir o “caixa 2”, após o *impeachment* do Presidente Fernando Collor de Mello e a conclusão dos trabalhos da Comissão Parlamentar de Inquérito PC Farias. A CPI em questão investigou os esquemas de corrupção comandados por Paulo César Farias, o então tesoureiro da campanha de Collor, que envolviam doações ilegais de empresas privadas para a eleição presidencial. Segundo Gilmar Mendes, a partir daquele momento teria se instaurado um consenso político no sentido de que era necessário permitir doações de campanha por empresas, e, logo – conclui o Ministro – seria um retrocesso proibí-las agora. A história, contudo, teve outras nuances.

O consenso que se formou durante a CPI PC Farias não foi no sentido de que era necessário autorizar empresas a contribuírem para campanhas, mas, sim, de que era preciso impedir “*o domínio indiscriminado do poder econômico na formação da vontade política*”.⁵⁶ O relatório final produzido pela comissão parlamentar de inquérito é cristalino nesse sentido:

“Essas proibições [de doações de empresas] têm gerado muitas críticas, por serem consideradas irreais e fantasiosas, constituindo, segundo alguns, um convite à ilegalidade. Esse ponto tem centralizado as discussões sobre as falhas da legislação, produzindo mesmo a impressão de que a legalização das empresas privadas seria a medida fundamental para a moralização e transparência das campanhas políticas. **No entanto, a mera legalização dos recursos utilizados nas campanhas praticamente não mudaria a nossa realidade eleitoral, já que se sabe que a grande maioria das campanhas é movida por recursos ilegais – aquilo que agora é ilegal deixaria de sê-lo, convertendo-se o poder do dinheiro em norma legal. (...) Se admitirmos doações irrestritas e a atuação indiscriminada dos interesses econômicos nas campanhas, estaremos comprometendo a normalidade e a legitimidade das eleições. Não apenas por ferir o princípio da igualdade, já que, evidentemente, os candidatos mais**

⁵⁵ Disponível em: <<http://www.youtube.com/watch?v=rNjbpTLxCFI&list=PLippyY19Z47t823OvKIE7Vhu3yen1FUSg>>

⁵⁶ CONGRESSO NACIONAL. Relatório final da Comissão Parlamentar Mista de Inquérito criada através do Requerimento nº 52/92, destinada a apurar “fatos contidos nas denúncias do Sr. Pedro Collor de Mello referentes às atividades do Sr. Paulo César Cavalcante Farias, capazes de configurar ilicitude penal”. Brasília, 1992. p. 321.

fortes economicamente seriam privilegiados, mas, talvez principalmente, por permitirmos que se elejam bancadas representativas de interesses econômicos particulares, o que atingiria frontalmente o princípio da liberdade – a independência ante as potências financeiras é uma das condições para o livre funcionamento dos partidos políticos. Do contrário, ter-se-ia o Congresso reduzido a uma banca de transações entre as grandes empresas. Que isso não é mera especulação infelizmente ficou demonstrado na CPI.”⁵⁷ (grifo nosso)

Ocorre que a Lei nº 8.713/93, aprovada às pressas para regulamentar as eleições de 1994, veio a instituir a permissão de contribuições de empresas de forma diametralmente oposta às recomendações da CPI.⁵⁸ Dita Lei estabeleceu que as doações de pessoa jurídica seriam limitadas a 2% (dois por cento) da renda operacional bruta, sem prever qualquer limite de gastos por candidatos e partidos ou penalidades para quem a descumprisse. E o pior: tais regras foram simplesmente reproduzidas na Lei nº 9.504/97, atualmente em vigor, sem maiores reflexões. Como resultado, a pretexto de limitar o poder econômico, a legislação eleitoral conferiu-lhe passe livre na vida política do país.

Nesse sentido, o quadro empírico do financiamento eleitoral no Brasil, retratado acima demonstra que a legalização das doações de empresas em nada contribuiu para a moralização do processo político brasileiro. Muito pelo contrário. A medida apenas permitiu que a formação de relações antirrepublicanas entre doadores e políticos fosse realizada sob o amparo da lei. Portanto, diferentemente do que afirmou o Ministro Gilmar Mendes, a declaração de inconstitucionalidade das regras atualmente vigentes não representará retrocesso, mas verdadeira correção das graves distorções identificadas no modelo de financiamento eleitoral vigente.

Verificada a incompatibilidade do atual sistema de financiamento eleitoral privado com a Constituição de 1988 e a absoluta improcedência de todos os argumentos – jurídicos e

⁵⁷ *Ibid.* pp. 311-312.

⁵⁸ A CPI PC Farias elaborou projeto de lei para regular o financiamento eleitoral, o qual previa (i) limites de gastos eleitorais, (ii) vedação a doações de pessoas jurídicas que celebrem contratos ou participem de licitações públicas para tal fim, (iii) limites absolutos (e restritivos) às doações de empresas e de pessoas físicas, e, ainda, (iv) duras penalidades – para os partidos e empresas – que descumprissem a lei. O projeto de lei nº 3.831-A que veio a ser aprovado como Lei nº 8.713 buscava atender as recomendações da CPI. No entanto, as regras estabelecidas na redação final da Lei nº 8.713 em muito se distanciaram de tais recomendações. Durante a tramitação do projeto, excluiu-se a limitação de gastos, substituíram-se os limites absolutos às doações de pessoas físicas e jurídicas por limites baseados em percentual da renda, e, ainda, excluiu-se dispositivo que vedava doações de empresas com contratos com o governo.

pragmáticos – suscitados contra essa tese, cabe, finalmente, analisar a possibilidade de intervenção jurisdicional pelo Supremo Tribunal Federal no caso em discussão.

3.4. *A legitimidade da atuação do Supremo Tribunal Federal no caso*

Diante dos fundamentos apresentados acima, conclui-se que a disciplina jurídica atual do financiamento de campanhas políticas viola gravemente os princípios da democracia, da igualdade, da República e da proporcionalidade, gerando uma perniciosa “plutocratização” da nossa vida política. Se julgar procedente a ADI 4.650, o Supremo Tribunal Federal estará, portanto, cumprindo sua função institucional de invalidar normas contrárias à Constituição.

Há, porém, quem sustente que o STF deveria adotar uma postura de autocontenção neste julgamento, tendo em vista tratar-se de matéria tipicamente afeita ao processo político-majoritário. Sob esta ótica, como não há regra clara na Constituição sobre o financiamento de campanhas, caberia ao Congresso tomar as decisões cabíveis sobre o respectivo regime jurídico, sem submeter-se às intervenções jurisdicionais da Suprema Corte. Esta parece ser a posição de Lênio Luiz Streck,⁵⁹ José Levi do Amaral Junior⁶⁰ e Rafael Tomaz de Oliveira⁶¹, que, em textos instigantes, criticaram a ADI 4.650, bem como os votos dos ministros que a acolheram, sob o argumento de que não haveria “parametricidade constitucional” atinente ao financiamento de campanhas.

Contudo, a argumentação não convence. Ela se baseia na premissa falsa de que não há parâmetros constitucionais em relação ao financiamento de campanha. É verdade que o texto constitucional não contém *regras* delineando qualquer modelo de financiamento eleitoral no Brasil. Porém – seja-nos escusada a recordação do óbvio –, princípios constitucionais são normas jurídicas que também condicionam positiva e negativamente o legislador. Em que

⁵⁹ STRECK, Lênio Luiz. “O realismo ou ‘quando tudo pode ser inconstitucional’”. *Consultor Jurídico*, 02/01/2014.

⁶⁰ AMARAL JUNIOR, José Levi. “Inconstitucionalidade sem Parâmetro no Supremo”. *Consultor Jurídico*, 29/12/2013.

⁶¹ OLIVEIRA, Rafael Tomaz de. “A quem interessa o financiamento público de campanhas”. *Consultor Jurídico*, 14/12/2013.

pese toda a riqueza e multiplicidade de posições no debate metodológico contemporâneo, a normatividade dos princípios constitucionais parece fora de questão⁶².

Se as regras sobre financiamento eleitoral criam discriminações odiosas entre eleitores, convertem a assimetria econômica em desigualdade política, induzem o surgimento de relações promíscuas entre o poder econômico e os governantes e fomentam a corrupção, elas violam os princípios constitucionais da igualdade, da democracia, da República e da proporcionalidade. Esta não é apenas uma questão política; trata-se também de um verdadeiro problema constitucional. Daí porque tais violações, cuja ocorrência se evidencia ainda mais diante do quadro empírico acima retratado⁶³, justificam plenamente a intervenção do órgão encarregado de zelar pela guarda da Constituição.

Aliás, não é nenhuma novidade o exercício da jurisdição constitucional a partir de princípios. Algumas das mais importantes e festejadas decisões da história recente do STF, como a que afirmou o direito à união homoafetiva⁶⁴, a que afastou a criminalização do aborto de feto anencefálico⁶⁵, a que reconheceu a não recepção da Lei de Imprensa da ditadura militar⁶⁶ e a que rechaçou a prática do nepotismo na Administração Pública⁶⁷ basearam-se em argumentação estritamente principiológica.

Não se trata de defender algum tipo de “panprincipialismo” inconsequente, nem de postular a hegemonia do STF em nossa vida pública⁶⁸. A invocação judicial dos princípios constitucionais deve se cercar de redobrados cuidados metodológicos, para não redundar em insegurança jurídica e tirania judiciária, e não pode suprimir o espaço legítimo de deliberação

⁶²Cf., dentre outros, DWORKIN, Ronald. *Taking Rights Seriously*. Cambridge: Harvard University Press, 1977; ALEXY, Robert. *Teoria dos Direitos Fundamentais*. Trad. Virgílio Afonso da Silva: Malheiros, 2008; GÜNTHER, Klaus. *Teoria da Argumentação no Direito e na Moral*. Trad. Cláudio Molz. São Paulo: Landy, 2004; ÁVILA, Humberto. *Teoria dos Princípios*. 2ª ed., Malheiros: São Paulo, 2003; NEVES, Marcelo. *Entre Hidra e Hércules: princípios e regras constitucionais como diferença paradoxal do sistema jurídico*. São Paulo: Martins Fontes, 2012.

⁶³ Sobre a importância da consideração do quadro empírico na interpretação constitucional, veja-se MÜLLER, Friedrich. *Métodos de Trabalho de Direito Constitucional*. Trad. Peter Naumann, Porto Alegre: Síntese, 1999.

⁶⁴ ADI 4.277 e ADPF 132, Rel. Min. Carlos Britto, DJE 14/10/2011.

⁶⁵ ADPF 54, Rel. Min. Marco Aurélio, DJE 30/04/2013

⁶⁶ ADPF 130, Rel. Min. Carlos Britto, DJE 06/11/2009

⁶⁷ Súmula Vinculante nº 13, DJE 29/8/2008

⁶⁸ Veja-se, a propósito, SARMENTO, Daniel. "Ubiquidade Constitucional: os dois lados da moeda". Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2006.

que, numa democracia, cabe às instituições representativas. Mas não é isso que ocorre no caso. Os cenários normativo e fático, acima descritos, justificam amplamente o recurso aos princípios constitucionais para censura judicial ao sistema vigente de financiamento de campanha, que está visivelmente fora da moldura que se extrai da Constituição.

Não se discute aqui que a reforma política deve ser capitaneada por representantes eleitos pelo povo e não pelo Judiciário. Nada obstante, não é realista esperar que o Congresso Nacional, integrado pelos atores que se beneficiam em larga escala do modelo de financiamento vigente, venha a tomar alguma atitude concreta para corrigir as patologias identificadas nesse modelo. Em contrapartida, o Poder Judiciário, nesta questão, está em excelente posição para atuar. Sua independência com relação aos grupos políticos e econômicos que ocupam ou pretendem ocupar o poder sugere a presença de uma maior capacidade institucional para produzir uma boa decisão nesta questão.

Ademais, muito embora juízes não sejam eleitos, o Supremo Tribunal Federal não padece da chamada “dificuldade contramajoritária” para equacionar este problema. É que a sua intervenção se dará justamente no sentido de proteger os pressupostos de funcionamento do jogo democrático e das instituições republicanas⁶⁹, não podendo, por isso mesmo, ser tachada de antidemocrática.

A atuação da Suprema Corte na hipótese adquire, ainda, um caráter verdadeiramente *representativo*⁷⁰ dos anseios da sociedade brasileira manifestados nos recentes levantes populares. As demandas veiculadas na ADI 4.650 estão em profunda sintonia não só com os princípios básicos da Constituição da República, como também com as reivindicações da cidadania pela redução da influência do poder econômico e da corrupção. Tal afirmação é corroborada por recente pesquisa realizada pelo IBOPE Inteligência, na qual 78% dos entrevistados se manifestaram contrariamente à possibilidade de doações por empresas.⁷¹

⁶⁹ Há ampla discussão sobre os limites da legitimidade democrática da jurisdição constitucional. Contudo, é praticamente consensual que, no mínimo, a ela não pode ser considerada antidemocrática quando se voltar justamente à proteção dos pressupostos de funcionamento da própria democracia. Veja-se, a propósito, ELY, John Hart. *Democracy and Distrust. A Theory of Judicial Review*. Cambridge: Harvard University Press, 1980.

⁷⁰ Sobre o papel representativo da jurisdição constitucional, veja-se: LAIN, Corinna Barret Lain, "Upside-down Judicial Review" In: *The Georgetown Law Journal* v.113, 2012; BARROSO, Luis Roberto. "Constituição, democracia e supremacia judicial: direito e política no Brasil contemporâneo". *RDE*, nº 16, p. 3-42, out/dez 2009.

⁷¹ Pesquisa realizada pelo IBOPE Inteligência a pedido do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil. Disponível em < <http://www.oab.org.br/arquivos/pesquisa-462900550.pdf>> Acesso em 29 ago. 2013

Desse modo, uma intervenção da Corte Constitucional se legitimaria pela necessidade de preservar não só os princípios constitucionais, como também os interesses e preferências do povo, em uma situação em que os mesmos estão em tensão com os dos seus representantes legislativos.

Por fim, não se pretende que o STF resolva, sozinho, as graves patologias identificadas no modelo de financiamento de campanhas em vigor, editando as regras que passarão a reger o sistema a partir de sua decisão. Ao contrário, defende-se que a Corte Suprema, caso venha a se pronunciar pela inconstitucionalidade dos limites prescritos para contribuições e para uso de recursos próprios em campanhas, não se invista no papel de legislador solitário, mas inicie um diálogo institucional com o Congresso Nacional, instando-o a fixar novos critérios, desde que obedecidos alguns princípios pré-estabelecidos, tal como foi postulado na ADI 4.650. Essa solução, além de privilegiar o equilíbrio e a cooperação entre os Poderes, permitirá que o sentido da Constituição seja construído dialogicamente pelas instituições públicas e pela sociedade.⁷²

4. Conclusão

A despeito de todos os avanços nos 25 anos de vigência da Constituição de 88, muitas das promessas da Carta cidadã permanecem descumpridas. Especialmente distante da realidade está a promessa de democratização da nossa política eleitoral. Infelizmente, se constata hoje uma profunda insatisfação da sociedade com os rumos da representação política e um descolamento evidente entre a vontade de representados e representantes. Nesse sentido, é inegável a necessidade de uma ampla reforma do sistema político brasileiro, voltada a torná-lo mais democrático, republicano e eficiente.

Como se demonstrou no presente trabalho, um dos pontos fundamentais desta reforma é a alteração do modelo de financiamento de campanhas vigente. Esse sistema, ao possibilitar a excessiva infiltração do poder econômico nas eleições, dá ensejo a profundas desigualdades entre eleitores, candidatos e partidos, bem como a relações antirrepublicanas e ao agigantamento da corrupção. No julgamento da ADI 4650, o STF tem uma excepcional

⁷² Sobre a teoria dos diálogos institucionais, cf. BRANDÃO, Rodrigo. *Supremacia judicial versus diálogos institucionais: a quem cabe a última palavra sobre o sentido da constituição?* Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2012. 370p; e FRIEDMAN, Barry. "Dialogue and Judicial Review". In: *Michigan Law Review*, v. 91, 1993.

oportunidade de contribuir para a superação destes graves defeitos do nosso regime democrático.

Caso decida pela procedência da ação, o Supremo imporá a prevalência dos princípios constitucionais que demandam que o processo eleitoral seja limpo e igualitário, e atenderá uma legítima demanda da sociedade civil, que clama por uma política mais democrática e republicana. Não se deve alimentar, porém, a ilusão de que este julgamento, por mais importante que seja, tenha condições de resolver todas as mazelas do sistema representativo brasileiro. Para democratizar a nossa democracia, há, ainda, um longo caminho a percorrer,⁷³ que depende, antes de tudo, do engajamento cívico do povo brasileiro. E, nesse processo, a Constituição deve ser “a voz, a letra, a vontade política da sociedade rumo à mudança”.⁷⁴

⁷³ É preciso, por exemplo, ampliar mecanismos de democracia direta, aumentar o controle da cidadania sobre a atuação dos políticos eleitos, aprimorar o processo de seleção dos representantes, consolidar os laços de identificação partidária e conferir maior autenticidade programática aos partidos políticos.

⁷⁴ A frase foi proferida por Ulysses Guimarães, Presidente da Assembleia Nacional Constituinte, no discurso de promulgação da Constituição de 1988.