

02/04/2014

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.650 DISTRITO FEDERAL

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – Presidente, chama-me a responsabilidade, como Presidente do Tribunal Superior Eleitoral, e estamos vivenciando ano de eleições, devendo, a meu ver, ocorrer a sinalização do Tribunal quanto à valia constitucional de ter-se doação por pessoas jurídicas.

Pediria – não é do meu costume, todos sabem –, ante o fato de estar na Presidência do Tribunal, licença para antecipar, como previsto no Regimento, o meu voto. Isso se Colegas que votam antes de mim assim não procederem.

02/04/2014

PLENÁRIO

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE 4.650 DISTRITO FEDERAL**VOTO**

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO – O Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil busca a declaração de inconstitucionalidade dos artigos 23, § 1º, incisos I e II, 24 e 81, cabeça e § 1º, da Lei nº 9.504/97, a Lei das Eleições, e dos artigos 31, 38, inciso III, 39, cabeça e § 5º, da Lei nº 9.096/95, a Lei Orgânica dos Partidos Políticos.

A pretensão do requerente é o reconhecimento da inconstitucionalidade do modelo vigente de financiamento privado das campanhas eleitorais e dos partidos políticos. Aduz que a sistemática atual viola os princípios da isonomia, democrático, republicano e da proporcionalidade na dimensão de proibição de proteção insuficiente.

Quanto às doações por pessoas jurídicas, o pedido é de inconstitucionalidade absoluta – visa abolir em definitivo a prática de financiamento eleitoral por empresas e congêneres. No tocante aos aportes feitos por pessoas naturais, o pleito envolve proclamação da invalidade da disciplina atual com modulação temporal dos efeitos da decisão, mantendo-se a eficácia das normas inconstitucionais pelo prazo de 24 meses. O requerente não pede a extinção da autorização legal para doações por pessoas naturais, e sim limites quantitativos reduzidos e lineares a serem estabelecidos pelo legislador no prazo assinalado. Caso se mantenha inerte o Congresso, assevera poder o Tribunal Superior Eleitoral suprir a lacuna normativa.

Percebam a envergadura maior dos temas veiculados.

A premissa principal desta ação deve ser a de que o cidadão brasileiro tem o direito fundamental a um sistema político verdadeiramente democrático. Democracia não é apenas o regime político mais adequado entre tantos outros, é um direito do cidadão fundado nos valores da soberania popular e do autogoverno.

Mas qual espécie de democracia o povo brasileiro merece? Bastam eleições periódicas com sufrágio universal para afirmar-se vigorar, no

ADI 4650 / DF

Brasil, uma democracia como direito fundamental assentado? A resposta é desenganadamente negativa. Para mostrar-se efetiva como direito fundamental, a democracia precisa desenvolver-se por meio de um processo eleitoral justo e igualitário. Processo governado por normas que o impeçam de ser subvertido pela influência do poder econômico. Essa é a aspiração retratada na presente ação direta de inconstitucionalidade.

Em artigo da Revista de Direitos Humanos da Universidade de Harvard, volume 26, publicada no ano de 2013, o professor da Universidade da Georgia Timothy Kuhner relata que o financiamento privado por empresas em favor de campanhas eleitorais e de partidos políticos tende a corromper as democracias em razão de quatro fatores inter-relacionados:

(1º) O poder financeiro é distribuído desigualmente em todas as democracias; e como o poder econômico traduz-se em poder político, a igualdade política torna-se cada vez menor.

(2º) Os doadores de campanhas veem o financiamento como um meio de obter acesso *a* e influência *sobre* os candidatos, agentes e partidos políticos, acabando o “dinheiro” por pautar todo o debate eleitoral.

(3º) Os interesses dos financiadores ultrapassam o processo eleitoral e alcançam o processo legislativo, de modo que a formulação das leis responderá a esses interesses em detrimento da sociedade como um todo.

(4º) As atividades de financiamento privado eleitoral, de maneira geral, são controladas em grau insuficiente pelo poder público, incluído o Judiciário.

Os resultados da conjunção desses fatores, prossegue o autor, são inquietantes: o poder financeiro acaba promovendo influências indevidas sobre as decisões políticas do país, os cidadãos médios não são levados em consideração – digo eu, são invisíveis – e o esforço de espírito público

ADI 4650 / DF

em obter o bem comum revela-se, na realidade, uma competição entre grupos de interesses que buscam maximizar ganhos. O sistema político mostra-se carente de transparência, dependente do dinheiro privado, vazio de ideologia partidária e marcado por um processo eleitoral injusto e corrompido. O dinheiro faz as vezes do eleitor.

O autor norte-americano não mencionou qualquer sistema específico, ressaltando serem elementos comuns a toda democracia em que verificada ausência de regulação dos financiamentos eleitorais ou mesmo quando presente regulação fraca, de baixa qualidade prática. Presentes esses fatores e consequências, não merecerá o modelo qualidade de direito fundamental efetivado. Sistema político que não permita que o cidadão comum e a sociedade civil influenciem as decisões legislativas, derrotados que são pela força das elites econômicas, não pode ser considerado democrático em sentido pleno. A competição eleitoral desigual macula todo o processo político, desde a base de formação das alianças partidárias até o resultado das deliberações legislativas.

Pois bem. Qual é a relação desse sistema descrito e criticado pelo professor da Georgia com o atualmente em vigor no Brasil? Nosso sistema sofre de idênticas imperfeições e possui os mesmos resultados perturbantes? Pode-se defender que temos um modelo igualitário de eleições como componente essencial de nossa sociedade democrática? Ou nossas práticas permitem que a riqueza de poucos seja um obstáculo para a participação política de muitos?

Em dezembro de 2013, a revista francesa *Le Monde*, edição brasileira de número 77, trouxe como título de capa “A Democracia que temos”, contendo 5 artigos que apontam fragilidades e imperfeições de nosso regime político-democrático. No artigo “A representação política no Brasil e o despotismo indireto”, o professor de Teoria Política da Universidade de São Paulo Cicero Araújo aborda dificuldades concernentes à representação democrática no Brasil contemporâneo.

O autor relata conduta contraditória dos detentores de cargos públicos e das altas burocracias do Estado que, embora venham

ADI 4650 / DF

manifestando o desejo de “ouvir as ruas”, permanecem incapazes de dar respostas firmes e concretas à cidadania reivindicatória, inclusive quanto a tão prometida e esperada Reforma Política. Há ponto fundamental: a incapacidade dos representantes políticos de viabilizar que as grandes pretensões da cidadania façam parte dos conflitos encenados na arena institucional, fomentando a alienação da sociedade relativamente à vida pública e o distanciamento, cada vez maior, entre representante e representado.

Sem comprometer-se com afirmações peremptórias, o professor enxerga o risco de nosso regime democrático ter chegado a um estágio em que, embora assegurados direitos e liberdades, a representação política tornou-se incapaz de ser exercida no interesse dos representados, ficando, ao contrário, voltada exclusivamente aos interesses dos próprios representantes. Chamando esse vício de “despotismo indireto”, consignou:

No fundo, é o fracasso da ideia mesmo de representação, que só teria como funcionar em nível adequado se gerasse, nas palavras certas de Nadia Urbinati, um “processo contínuo de circulação entre sociedade e Estado, durante e entre os embates eleitorais.

O professor da Universidade de São Paulo pode não ter sido peremptório, mas o serei: o Brasil vive profunda crise de representatividade política marcada pelo distanciamento entre as pretensões e anseios sociais e as ações concretas dos mandatários políticos. Os representantes fazem prevalecer, além de interesses próprios, os propósitos nada republicanos daqueles que financiaram as campanhas eleitorais que os levaram aos cargos. A causa principal desse descolamento está na forma de conduzir o processo de escolha dos representantes no Brasil. O valor da igualdade política é substituído, desde o primeiro momento, pela riqueza das grandes empresas doadoras que controlam o processo eletivo. Não vivemos uma democracia autêntica, mas uma plutocracia – um sistema político no qual o poder é

ADI 4650 / DF

exercido pelo grupo mais rico, implicando a exclusão dos menos favorecidos.

Segundo dados oficiais do Tribunal Superior Eleitoral, nas eleições de 2010, um deputado federal gastou, em média, R\$ 1,1 milhão, um senador, R\$ 4,5 milhões, e um governador, R\$ 23,1 milhões. A campanha presidencial custou mais de R\$ 336 milhões. Nas eleições municipais de 2012, segundo recente contabilização do Tribunal, teriam sido gastos incríveis 6 bilhões de reais. Apontou-se que os maiores financiadores são empresas que possuem contratos com órgãos públicos. O setor líder é o da construção civil, tendo contribuído com R\$ 638,5 milhões, seguido da indústria de transformação, com R\$ 329,8 milhões, e do comércio, com R\$ 311,7 milhões. Os dados revelam a relevância maior e o papel decisivo do poder econômico para os resultados das eleições.

A investigação das fontes financiadoras das campanhas no Brasil dá conta de quanto “os interesses econômicos das elites influenciam as eleições e o processo das políticas públicas”, consoante afirmou o cientista político David Samuels, da Universidade de Minnesota, Estados Unidos. Segundo o aludido professor, as empresas doadoras “tendem a vir de setores econômicos particularmente vulneráveis à intervenção ou regulação governamental”, revelando-se interessante o fato de “candidatos para diferentes cargos receberem quantias relativamente diferentes dos distintos setores empresariais”.

Exemplifica o autor: os candidatos a presidente obtêm relativamente mais doações dos setores financeiros e da indústria pesada, isso porque o presidente tem responsabilidade direta sobre questões de política macroeconômica como juros, tarifas e taxas de câmbio; quanto aos governadores, o maior financiador é o setor da construção civil, em razão de o ganho de empreiteiras aumentar quando se tem como aliados agentes políticos responsáveis pelas decisões sobre os grandes projetos de obras públicas (SAMUELS, David. Financiamento de campanha e eleições no Brasil. In: BENEVIDES, Maria Victoria; VANNUCHI, Paulo; KERCHE, Fábio (Org.) *Reforma Política e Cidadania*. São Paulo: Instituto da Cidadania, 2003, p. 374).

ADI 4650 / DF

Não se pode acreditar, sob pena de ingenuidade indisfarçável, que a distinção no financiamento está atrelada a questões ideológicas. A análise empírica das doações aos partidos reforça o argumento. Nas eleições de 1994 e de 1998, os considerados “partidos de direita”, titulares do poder federal à época, receberam três vezes mais doações em comparação aos partidos reputados “de esquerda”, como o Partido dos Trabalhadores – PT. Nas eleições de 2012, verificou-se relativo equilíbrio no financiamento das campanhas, tendo sido o Partido dos Trabalhadores – PT, com pequena diferença em comparação ao Partido do Movimento Democrático Brasileiro – PMDB e ao Partido da Social Democracia do Brasil – PSDB, a agremiação mais beneficiada com as doações. Evidencia-se, portanto, que o financiamento favorece os partidos maiores e detentores dos cargos eletivos.

Há mais. De acordo, novamente, com David Samuels, o número de empresas doadoras é relativamente pequeno, considerado o universo empresarial brasileiro. Todavia, essa parcela menor de empresas doa muito dinheiro, o que implica a influência política por uma estrutura socioeconômica hierarquizada, cujos membros trocam “dinheiro” por futuros “serviços governamentais”.

Ante o quadro, é forçoso concluir que os fatores e resultados aventados pelo professor Timothy Kuhner, quanto ao financiamento privado das campanhas eleitorais, estão presentes no Brasil e implicam a fragilidade de nossa democracia representativa. Como denunciam o professor Daniel Sarmiento e Aline Osório, em artigo inédito acerca do tema desta ação, a aplicação das regras eleitorais impugnadas:

tem comprometido a igualdade política entre cidadãos, possibilitando que os mais ricos exerçam influência desproporcional sobre a esfera pública. Além disso, ela prejudica a paridade de armas entre candidatos e partidos, que é essencial para o funcionamento da democracia. Não bastasse, o modelo legal vigente alimenta a promiscuidade entre agentes econômicos e a política, contribuindo para a captura dos representantes do povo por interesses econômicos dos seus

ADI 4650 / DF

financiadores, e disseminando com isso a corrupção e o patrimonialismo, em detrimento dos valores republicanos.

Os autores destacam prática das mais nocivas à integridade do regime democrático ao ressaltarem que, “no Brasil, os principais doadores de campanha contribuem para partidos e candidatos rivais, que não guardam nenhuma identidade programática ou ideológica entre si”, de forma que as doações não constituem “instrumento para expressão de posições ideológicas ou políticas, mas se voltam antes à obtenção de vantagens futuras ou à neutralização de possíveis perseguições”. Há casos em que, nas eleições direcionadas ao Executivo, as empresas investem recursos em favor de todos os candidatos que possuem chances de vitória segundo pesquisas de intenção de votos. Com isso, a elite econômica brasileira, por meio de ações puramente pragmáticas, modela as decisões de governo e as políticas públicas prioritárias, além de contribuir para a debilidade ideológica de nosso sistema partidário.

Em síntese, revelada a influência do poder econômico no processo político, os articulistas apontam que a disciplina jurídica atual do financiamento eleitoral transgredir princípios fundamentais da ordem constitucional, os da democracia, da igualdade, da República e da proporcionalidade – artigos 1º, cabeça e parágrafo único, 3º, incisos I e IV, e 5º, cabeça, da Carta.

Partindo de idênticas premissas teóricas, filosóficas e fáticas, entendo que importa em ofensa aos mencionados princípios constitucionais a disciplina legal a autorizar o financiamento eleitoral e de partidos políticos por pessoas jurídicas privadas. A participação política no Brasil, considerado o estágio atual de desigualdade de forças socioeconômicas, apenas pode ser elevada, do ponto de vista tanto quantitativo como qualitativo, se for limitada acentuadamente a participação daqueles que buscam cooptar o processo eleitoral por meio do “dinheiro”. A comunidade jurídica nacional não pode acreditar no patrocínio desinteressado das pessoas jurídicas, ao contrário, deve evitar que a riqueza tenha o controle do processo eleitoral em detrimento dos valores constitucionais compartilhados pela sociedade. A pretensão formulada

ADI 4650 / DF

nesta ação mostra-se, a mais não poder, passo largo e indispensável para colocar um fim no monopólio financeiro das empresas e grandes corporações sobre as eleições e alcançar-se a equidade do processo eleitoral exigida pela Constituição de 1988.

Quanto ao financiamento por pessoas naturais, comungo da opinião, deduzida na inicial, favorável ao exercício, desde que presentes restrições mais significativas e critérios lineares. A possibilidade de doações, neste e apenas neste caso, configura um dos meios de cada cidadão participar da vida política. O direito posto, contudo, não pode presumir que todos possuam os mesmos recursos financeiros para chegar ao eleitorado, favorecendo a concorrência desequilibrada. Precisa-se de limites. Por outro lado, cabe rejeitar a modulação pleiteada, em coerência com posições anteriores, de modo que, respeitando a margem de decisão política do Congresso, entendo dever a fixação do critério adequado ser deixada à valoração do legislador tanto sob a óptica material quanto temporal, preservada a viabilidade de intervenção judicial em face de medidas carentes de razoabilidade. Assentar a inconstitucionalidade implicaria prejuízo absoluto à pessoa natural que desejasse fazer parte do processo eleitoral mediante doações, enfraquecendo a participação democrática dos cidadãos em vez de potencializá-la. Tratar-se-ia, utilizando expressão do ministro Sepúlveda Pertence, de uma permuta de inconstitucionalidades que não se compensam. Por esse motivo, julgo improcedente o pedido no tocante a esse ponto.

Concluindo, estamos vivenciando momento histórico. O financiamento privado das campanhas eleitorais e dos partidos políticos é problema de grande amplitude e não tem permitido que a democracia firme-se, no Brasil, como direito fundamental plenamente conquistado. Pode ser direito de todos se tantos estão alijados do processo político? Como falar em soberania popular e autogoverno se impera uma representatividade política tão frágil? Consoante afirmou o professor Timothy Kuhner, se a democracia é um direito fundamental, então, a plutocracia, que vigora no sistema político-eleitoral, é a violação desse direito fundamental, sendo o afastamento de transgressões dessa

ADI 4650 / DF

natureza o ofício mais dignificante do Supremo Tribunal Federal como instituição republicana e democrática.

Ante o exposto, julgo parcialmente procedente o pedido formulado na inicial para declarar, com eficácia “ex tunc”, a inconstitucionalidade parcial, sem redução de texto, do artigo 24, cabeça, da Lei nº 9.504/97, na parte em que autoriza a doação, por pessoas jurídicas, a campanhas eleitorais, bem como a inconstitucionalidade do parágrafo único do mencionado dispositivo e do artigo 81, cabeça e § 1º, da mesma lei. Assento ainda, com eficácia “ex tunc”, a inconstitucionalidade parcial, sem redução de texto, do artigo 31 da Lei nº 9.096/95, no ponto em que admite doações, por pessoas jurídicas, a partidos políticos, e a inconstitucionalidade das expressões “ou pessoa jurídica”, presente no artigo 38, inciso III, e “e jurídicas”, constante do artigo 39, cabeça e § 5º, todos do citado diploma legal.

É como voto.