



INSTITUTO DE PESQUISA, DIREITOS
E MOVIMENTOS SOCIAIS

UERJ Direitos

Clínica de Direitos Fundamentais
da Faculdade de Direito da UERJ



EGRÉGIO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 4.650

MEMORIAL APRESENTADO POR:

INSTITUTO DE PESQUISA DIREITOS E MOVIMENTOS SOCIAIS – IPDMS

E

**CLÍNICA DE DIREITOS FUNDAMENTAIS DA FACULDADE DE DIREITO DA
UNIVERSIDADE DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO – CLÍNICA UERJ DIREITOS**

1. A presente ação direta de inconstitucionalidade, proposta pelo Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil (“OAB”), trata dos limites ao financiamento privado de campanhas eleitorais e tem como objetivo a declaração da inconstitucionalidade de diversos dispositivos da Lei nº 9.504/97 e da Lei nº 9.096/95.

2. Em complementação às razões apresentadas na petição de 09/12/2013 e sustentadas oralmente perante esta Suprema Corte, as Requerentes vêm, por meio do presente memorial, reforçar os argumentos jurídicos, expostos pela OAB na sua petição inicial, em prol da invalidação das regras atuais sobre o financiamento privado de campanhas, bem como responder às principais críticas que vêm sendo lançadas contra as teses veiculadas nesta ADI.

II – A INCONSTITUCIONALIDADE DO ATUAL MODELO DE FINANCIAMENTO ELEITORAL: MOLDURA CONSTITUCIONAL VS. QUADROS NORMATIVO E EMPÍRICO

3. É certo que 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 (art. 1º, *caput* e parágrafo único, CRFB), da igualdade política (art. 5º, *caput*, c/c art. 14, CRFB) e da República (art. 1º, *caput*, CRFB). Ao positivizar tais princípios, 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 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.

4. No que concerne especificamente à regulação do financiamento privado das campanhas, essas diretrizes conclamam 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, CRFB). Ocorre, porém, que o

atual quadro normativo de financiamento eleitoral no Brasil atua justamente na contramão do que postula a Constituição: as regras vigentes, mais do que ineficazes para a redução da influência do dinheiro na política, fomentam e exacerbam tal interferência.

5. 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. E mais: 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. Além disso, dados empíricos demonstram que quanto mais elevadas as receitas obtidas por um candidato, maiores as chances de ele ser eleito¹. No entanto, a imensa quantidade de recursos arrecadada não provem de um grande número de doadores e raramente procede de cidadãos². Um número ínfimo de pessoas jurídicas é responsável pela quase totalidade das contribuições. E quase todas elas são empresas que mantêm intensas relações com o Estado, com destaque para as empreiteiras.

6. Disso resulta que o modelo vigente enseja, no caso das contribuições por parte de pessoas naturais – que podem doar até 10% dos rendimentos brutos auferidos no ano anterior à eleição – a violação do princípio da isonomia, pois 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. Essas regras permitem que alguns cidadãos, dotados de consideráveis recursos financeiros, possam fazer doações expressivas a candidatos, mas, ao mesmo tempo, restringem injustificadamente a possibilidade de eleitores mais pobres contribuírem a campanhas, inclusive, sob pena de cometer ilícito eleitoral sujeito a multa severa. O **critério de discriminação** adotado pelo legislador para definição dos limites de doação – renda do doador – se afigura **ilógico, desarrazoado** e em franca contrariedade com a Constituição.

7. Tampouco se compatibiliza com os princípios da igualdade e da democracia a norma eleitoral relativa ao **emprego de recursos próprios por parte de candidatos**, pois se o único limite para o uso de fundos próprios por um dado político é o **teto de gastos de campanha**

¹ 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.

² Nas eleições de 2010, apenas 1.900 empresas contribuíram com cerca de 90% dos mais de R\$ 3,6 bilhões arrecadados. (Instituto Ethos de Empresas e Responsabilidade Social e Transparency International. *A responsabilidade das empresas no processo eleitoral*. Ed. 2012. p. 34.)

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.

8. Com relação às **pessoas jurídicas**, o quadro é ainda mais grave. O legislador, ao admitir que empresas façam doações estratosféricas a campanhas e partidos políticos, acaba por **garantir representatividade política** a quem não é cidadão, 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, além de violar a igualdade de valor do voto e a paridade de armas entre candidatos, as doações por pessoas jurídicas criam um ambiente institucional propício à corrupção e ao estabelecimento de relações antirrepublicanas.

III – INEXISTÊNCIA DE JUSTIFICATIVAS JURÍDICAS OU PRAGMÁTICAS PARA A MANUTENÇÃO DAS NORMAS IMPUGNADAS

9. Se é evidente que a disciplina jurídica do financiamento privado de campanha mostra-se francamente insuficiente para proteger os princípios da democracia, da igualdade política e da República contra a influência do poder econômico nas eleições, esta deficiência na atuação estatal não é compensada pela promoção de nenhum outro objetivo legítimo do ponto de vista constitucional ou pragmático.

III.1. Há algum interesse constitucional contraposto?

(i) Inexistência de Violação à Liberdade de Expressão das Pessoas Jurídicas

10. 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 contribuem para partidos e candidatos rivais**, que não guardam **nenhuma identidade programática ou ideológica** entre si. Tal exame também 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, o que leva a crer que a maior parte das doações efetuadas não expressa preferências políticas dos doadores. Elas não podem,

portanto, 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**. Em geral, trata-se de *negócio* e não de discurso.

11. No entanto, mesmo que se considere que as doações de campanha são exercício da liberdade de expressão, as restrições impostas seriam justificadas, tendo em vista que, por um lado, os bens jurídicos contrapostos – igualdade, democracia, República –, de máxima importância em nosso sistema constitucional, vêm sendo severamente comprometidos pelas regras em vigor, e, por outro, a limitação deste importante direito fundamental seria reduzida e estaria longe de atingir o seu núcleo essencial. Afinal, acolhidos os pedidos formulados na ADI nº 4.650, **peças naturais e jurídicas continuariam desfrutando de plena liberdade para manifestarem seus posicionamentos políticos na arena pública**, inclusive no âmbito de campanhas eleitorais.

12. Não bastasse, a atuação do STF neste caso promoveria a liberdade de expressão da maior parte da população, ao impedir que se produza o “efeito silenciador do discurso”, e, assim, permitir que as vozes de milhões de eleitores, atualmente abafadas pelas vultosas contribuições de campanha provenientes sobretudo de grandes empresas, possam ser efetivamente ouvidas na arena pública.³

(ii) Ausência de Violação à Liberdade Econômica das Pessoas Jurídicas

13. A limitação às doações, de fato, impede que as pessoas jurídicas 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 fins 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**, que são ameaçados pelo atual modelo regulatório de financiamento privado de eleições.

³Veja-se, a propósito, FISS, Owen. “O Efeito Silenciador do Discurso”. In: A Ironia da Liberdade de Expressão: Estado, Regulação e Diversidade na Esfera Pública. Trad. Gustavo Binbenjy e Caio Mário da Silva Pereira Neto. Rio de Janeiro: Renovar, 2005, pp. 33-65.

III.2. Há algum interesse pragmático contraposto?

(i) Não faltarão recursos para as campanhas eleitorais

14. Argumenta-se que a proibição de doações de empresas levará os candidatos e partidos políticos a uma situação de extrema penúria de recursos. Porém, é evidente que 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.**

15. 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.

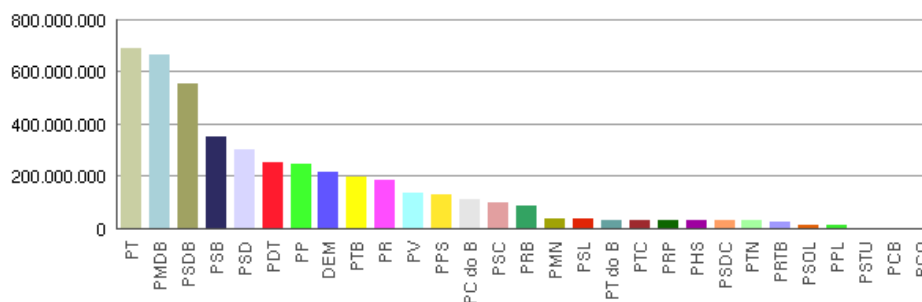
16. De outro lado, os partidos e candidatos não precisarão se contentar com as suas respectivas frações do fundo partidário e com o acesso ao direito de antena. A possibilidade de doações privadas por eleitores, submetidas a limite baixo e uniforme, concederá aos candidatos e partidos a oportunidade 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.

(ii) A mudança não favorece o status quo

17. Quanto à alegação de que o fim das doações de empresas serviria para perpetuar os partidos de situação no poder, atuando em prol do *status quo*, não se pode olvidar 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 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 1 – Distribuição entre partidos das receitas obtidas nas Eleições 2012



18. Pelo gráfico acima⁴, verifica-se que as doações privadas, em verdade, privilegiam ainda mais os grandes partidos do que a distribuição de recursos públicos e “penalizam” os pequenos partidos, tendo em vista que o “investimento” em tais agremiações é menos interessante para os doadores privados, em função de suas chances de êxito eleitoral serem inferiores⁵.

(iii) Barateamento das eleições e visibilidade ao “caixa 2”

19. 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. 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**.

20. 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.” Além disso, nada impede que, no futuro, outras medidas sejam adotadas pelo Poder Público para **evitar o financiamento**

⁴ Gráfico extraído do website “Às Claras”.

⁵ Dados demonstram que, nas eleições de 2012, o PT, o PMDB e o PSDB receberam, em conjunto, 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. Por outro lado, 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. Já o PSOL, 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.

eleitoral com recursos não contabilizados. O que não se pode admitir, porém, é que a própria lei eleitoral fomenta tais vícios antirrepublicanos, como atualmente ocorre.

(iv) *A mudança não constitui retrocesso*

21. Tampouco procede o argumento, de ordem histórica, de 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 o término dos trabalhos da Comissão Parlamentar de Inquérito PC Farias, e que, desse modo, a proibição dessas doações constituiria retrocesso.

22. A CPI em questão foi instaurada para investigar os esquemas de corrupção comandados por Paulo César Farias, que fora tesoureiro da campanha de Collor, e que envolviam doações ilegais de empresas privadas para a eleição presidencial. A conclusão a que a comissão chegou não foi, porém, a de que era necessário autorizar empresas a contribuírem para campanhas, mas, sim, a de que era preciso impedir “o domínio indiscriminado do poder econômico na formação da vontade política”. O relatório final produzido pela comissão parlamentar de inquérito é cristalino nesse sentido:

“[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 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.”⁶ (grifo nosso)

23. 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**⁷. Dita Lei estabeleceu que as doações de pessoa jurídica seriam

⁶ Ibid. pp. 311-312.

⁷ 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

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. Pior, tais regras foram simplesmente reproduzidas na Lei nº 9.504/97, atualmente em vigor, sem maiores reflexões.

24. No entanto, mesmo que se admitisse o argumento, as intenções do legislador ou as circunstâncias históricas da edição dos dispositivos impugnados nesta ADI não a imunizariam contra o controle de constitucionalidade. Pelo contrário. Como se viu, o quadro empírico do financiamento eleitoral no Brasil demonstra que a **legalização das doações de empresas em nada contribuiu para a moralização do processo político brasileiro**. Se esta foi a finalidade perseguida pelo legislador, é indiscutível que ela não se concretizou. Ao inverso, **a medida revelou-se absolutamente inadequada para os fins a que hipoteticamente se destinava**⁸, já que apenas permitiu que a formação de **relações antirrepublicanas entre doadores e políticos fosse realizada sob o amparo da lei**. Portanto, a declaração de inconstitucionalidade das regras atualmente vigentes não representará retrocesso, mas verdadeira **correção das graves distorções** identificadas no modelo de financiamento eleitoral vigente.

III.3. A legítima e necessária atuação do Supremo Tribunal Federal

25. Finalmente, é absolutamente legítima a atuação do Supremo Tribunal Federal neste caso, no exercício da sua função precípua de *guardião da Constituição*. Ainda que o texto constitucional não contenha *regras* delineando qualquer modelo de financiamento eleitoral no Brasil, os princípios constitucionais da democracia, da igualdade e da República fornecem parâmetros claros para a declaração de inconstitucionalidade das normas em vigor. E – seja-nos escusada a recordação do óbvio –, princípios constitucionais são normas jurídicas que também condicionam positiva e negativamente o legislador⁹.

recomendações da CPI. No entanto, as regras estabelecidas na redação final dessa lei 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 a vedação a doações de empresas com contratos com o governo.

⁸ Como destacaram Cláudio Pereira de Souza Neto e Daniel Sarmento, o controle do subprincípio da adequação, que compõe o princípio da proporcionalidade, "*pode considerar a experiência concreta de aplicação da medida analisada, bem como eventuais mudanças técnicas ocorridas desde a sua edição*". (*Direito Constitucional: Teoria, história e métodos de trabalho*. Belo Horizonte: Forum, 2012, p. 473)

⁹Cf., 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.

26. Nesse caso, a atuação do Supremo Tribunal Federal é ainda respaldada e aconselhada por quatro razões fundamentais. Em primeiro lugar, o Poder Judiciário apresenta uma maior capacidade institucional para equacionar o problema. Nesta questão, 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.

27. Ademais, a hipótese não envolve qualquer juízo de prognose legislativa, em que se recomenda a autocontenção judicial. Afinal, as regras impugnadas já estão em vigor há muito tempo, e os dados empíricos comprovam com eloquência os efeitos deletérios que elas geram sobre os valores básicos da Constituição de 88.

28. Não bastasse, a atuação mais enérgica do Supremo Tribunal Federal é legítima na hipótese, tendo em vista que se dará justamente no sentido de proteger os pressupostos de funcionamento do jogo democrático e das instituições republicanas¹⁰, que se encontram obstruídos pelas atuais regras de financiamento eleitoral.

29. Finalmente, a atuação da Suprema Corte na hipótese adquire um caráter verdadeiramente representativo¹¹ 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. Desse modo, uma intervenção da Corte Constitucional se legitimaria também pela necessidade de preservar os interesses e preferências do povo, em uma situação em que os mesmos estão em tensão com os dos seus representantes legislativos.

¹⁰ 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.

¹¹ Sobre o papel representativo da jurisdição constitucional, veja-se LAIN, Corinna Barret. *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*, n° 16, p. 3-42, out/dez 2009.

**IV – PEDIDO**

30. Diante de todo o exposto, a o IPDMS e a Clínica UERJ Direitos requer seja julgada procedente a ADI nº 4.650 para que prevaleçam os princípios constitucionais da igualdade, da República e da democracia, de modo a promover um processo eleitoral mais limpo e igualitário, atendendo, inclusive, à demanda da sociedade civil por uma política mais democrática e republicana.

Brasília, DF, 1º de abril de 2014.

ALINE OSORIO
OAB/RJ nº 169.565

JULIANA CESARIO ALVIM GOMES
OAB/RJ nº 173.555

HUMBERTO LAPORT DE MELLO
OAB/RJ nº 160.391

ACADÊMICOS DE DIREITO

DIEGO GEBARA FALLAH

EDUARDO LASMAR PRADO LOPES

JULIANA CARREIRO AVILA

LUCAS A. A. DE SOUZA LIMA